Schiffahrtsabgaben auf natürlichen Wasserstraßen

nach deutschem Reichsrecht.

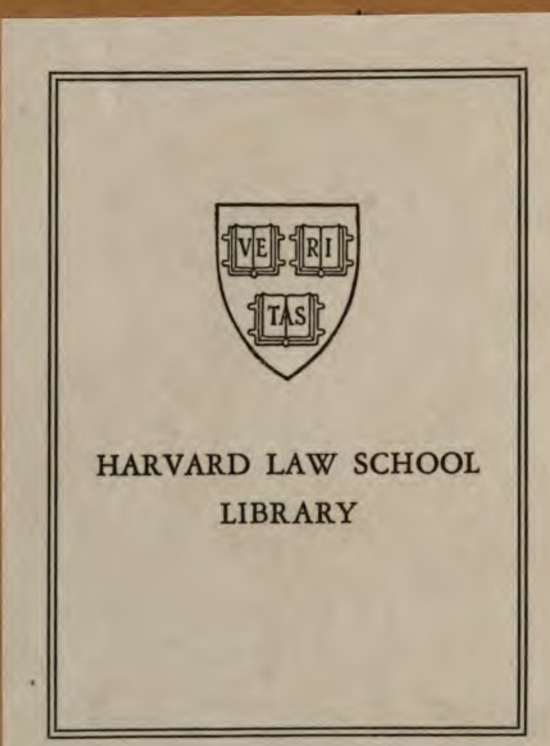
Eine Erwiderung auf die Kritik des Professors der Rechte Dr. Otto Mayer in Leipzig.

Von

Max Peters.



Leipzig,
Verlag von Duncker & Humblot.
1907.


VE
RI
TAS

Schiffahrtsabgaben auf natürlichen Wasserstraßen nach deutschem Reichsrecht.

Schiffahrtsabgaben auf natürlichen Wasserstraßen

nach deutschem Reichsrecht.

Eine Erwiderung auf die Kritik des Professors der Rechte Dr. Otto Mayer in Leipzig.

Von

Max Peters.



Leipzig,
Verlag von Duncker & Humblot.
1907.

Vorwort.

Herr Dr. Otto Mayer, Professor der Rechte in Leipzig, hat eine Kritik meiner Arbeit über die Rechtslage hinsichtlich der Schiffahrtsabgaben in Gestalt einer bei J. C. B. Mohr in Tübingen erschienenen Schrift veröffentlicht. Ich habe sie mit großem Interesse gelesen; sie wird sicherlich zur Klärung der Frage beitragen. Das gleiche hoffe ich von der nachstehenden Entgegnung.

Mayers Schrift hat weniger den Charakter einer wissenschaftlichen Abhandlung, als vielmehr den einer politischen Streitschrift, fast könnte man sagen eines Pamphlets. Er bekämpft nicht nur die Meinung des Gegners, sondern auch dessen Person; und ähnlich den homerischen Helden begleitet Mayer den Kampf mit kräftigem Scheltwort. Beim Gegner setzt er bösen Willen und Unaufrichtigkeit voraus; er zeiht ihn deshalb des „Durcheinanderbringens“ (S. 41), der „Verdunkelung“ (S. 56), des „Drückens und Schiebens am Recht“ (S. 17) und des Legens von „Fallstricken“ (S. 57). Das häßliche und gehässige Wort: avilir et plus anéantir la Prusse glaubt er auf den Gedankengang seines Gegners anwenden zu dürfen (S. 2). An einer anderen Stelle vergleicht er ihn mit dem „Zauberkünstler Bosco“, der Taschentücher eskamotiert (S. 23). Zur Bundestreue glaubt der treue Eckart Mayer solch schlimmen Künsten gegenüber (S. 55) mahnen zu müssen. Er tut es, indem er den Zauberkünstler schonungslos entlarvt. Dieses Mannes Rechtsausführungen ermangeln des nötigen Ernstes (S. 55); sie liefern höchstens ein „juristisches Feigenblatt“ (S. 55) für tadelnswerte politische Bestrebungen. Es sind, wie Mayer mit scharfem Blicke sogleich erkannt hat, „mächtige Sonderinteressen“, und zwar „agrarische“, denen der Gegner seine Feder zur Verfügung stellt (S. 1 und 53). Aber Mayers Mißtrauen greift auf weitere Kreise über und nimmt einen generellen Charakter an. Techniker, Verwaltungsbeamte — dem Vernehmen nach sonst nicht immer einig — haben sich diesmal mit den Sozialpolitikern (S. 1 und 38) zusammengetan zum Ansturm auf Wahr-

heit und Recht. Aber dafür wird beides von Mayer mit der größten Tapferkeit verteidigt. Er vergleicht die von ihm für richtig erkannte Lehrmeinung mit der festen Stadt Jericho, deren Mauern vom bloßen „Posaunenblasen" der belagernden Feinde nicht erschüttert werden können (S. 5).

Und er beschränkt sich nicht auf deren Abwehr. Nein, er macht Ausfälle aus seiner Festung, sehr starke und weitgehende. Sie gehen so weit, daß sie ihn über die Grenze des Zulässigen hinaus und zuweilen in unbekanntes Gelände führen, das ihm gefährlich wird.

Da Mayer dem Gegner den Vorwurf der Unaufrichtigkeit macht, so würde er eine Unterlassung begehen, wenn er ihm nicht auch ein schlechtes Gewissen unterstellen wollte. Solche Unterlassungssünde liegt Mayer natürlich fern. Er sieht ganz deutlich des Gegners „trübe Ahnung" (S. 11) einer überlegenen Kritik und nimmt von vornherein an, diese Kritik werde für „übelwollend" gehalten werden (S. 12). Mayer nimmt sich hier die Mühe, das Urteil vorweg zu eskomptieren, das über seine Angriffe gefällt werden könnte. Wie er selbst den Grundsatz: „Quisquis praesumitur bonus" außer acht läßt, so rechnet er selber nicht darauf, nach ihm beurteilt zu werden.

Ein sogenannter trockener Gelehrter, das zeigt diese kleine Auslese, ist Mayer wahrlich nicht. Er schreibt einen lebhaften, überaus anregenden Stil. Seine Sprache ist bilderreich, kühn und nichts weniger als zurückhaltend, freilich auch unnötig schroff. In ihr zeigt sich eine herrische, sehr selbstbewußte, unduldsame Auffassung, zuweilen wirksam unterstützt von einer lebhaften Phantasie, die es ihm ermöglicht, sich über unbequeme Tatsachen hinwegzusetzen: er sieht die Dinge mitunter nicht so, wie sie sind, sondern so, wie sie sein müßten, um seinen Theorien zu entsprechen. Ein Mann, auf dessen Zeugnis der Gegner sich berufen zu können glaubt, ist ihm „temoin malgré lui". Daß jemand ernstlich anderer Meinung sein könnte, wie er, Mayer, scheint er kaum für möglich zu halten. Er behandelt denn auch die zur Erörterung stehenden Probleme als Selbstverständlichkeiten. Viele andere Leute, darunter auch ganz ernsthafte Persönlichkeiten — es mag nur an Professor Lotz[1] in München erinnert werden — halten den Sinn des Artikels 54 der Reichsverfassung wenigstens für zweifelhaft. Mayer wird von solcher Schwäche nicht angewandelt; er stellt rundweg in Abrede, daß Zweifel überhaupt möglich seien (S. 57), und hat für die Zweifler nur ein ironisches Lächeln. Die maßgebenden Rechtsbegriffe sind ihm „überwältigend

[1] „Verkehrsentwicklung in Deutschland 1800—1900" von Professor Dr. Walther Lotz. Leipzig. B. G. Teubner 1900, S. 104.

deutlich" (S. 38) oder „klipp und klar" (S. 50), natürlich im Sinne seiner eigenen Auslegung. Er bevorzugt überhaupt die apodiktische Ausdrucksweise.

Um so lebhafter muß anerkannt werden, daß Mayer sich trotz alledem herbeigelassen hat, auf 59 Druckseiten den Gegner zu widerlegen. Um so begreiflicher ist freilich auch die Lückenhaftigkeit seiner Ausführungen und um so verständlicher sein Unwille über diejenigen, die eine so inhalts- und gegenstandslose Debatte überhaupt heraufbeschworen haben. Er nennt ihre Ansichten und Behauptungen nicht etwa „unrichtig", sondern „einfach nicht wahr" (S. 57).

Fast könnte man meinen, das Element der Gutmütigkeit spiele in Mayers Seele gar keine Rolle, wenn nicht seine liebenswürdige und zugleich für die Gegner schmeichelhafte Anregung, „eine weitere Abgabe zu erheben für die literarischen Produktionen der amtlichen Wasserstraßenfreunde in den Ministerien" (S. 37), die gegenteilige Auffassung gestattete.

Obwohl die Kampfesweise Mayers nicht ohne Bedenken ist, so hat doch seine Schrift an manchen Stellen ersichtlichen Eindruck gemacht. Zunächst jedenfalls bei der Handelskammer in Dresden, welche diese Schrift in zahlreichen Exemplaren an die verschiedensten Stellen versandt hat. Auch ich bin durch die freundliche Munifizenz der Handelskammer in den Besitz eines Exemplares gelangt. Gleichzeitig kam ein Teil der Presse zu der Überzeugung, daß Mayer „mit unerbittlicher Logik die Unhaltbarkeit der Petersschen Auslegung des Artikel 54 nachgewiesen habe"; man konnte alsbald bei verschiedenen Blättern nicht nur das gleichmäßige Vorhandensein dieser Überzeugung, sondern sogar die vollkommene Übereinstimmung der dafür gewählten Ausdrücke feststellen.

Hiernach scheint es beinahe vermessen, für eine so aufs Haupt geschlagene und verlorene Sache kämpfen zu wollen. Ich werde es dennoch versuchen und werde dabei die Person und den guten Glauben meines Herrn Gegners gänzlich aus dem Spiele lassen. Aber ich werde den Beweis dafür antreten, daß er aus unrichtigen Behauptungen und unvollständigen Tatsachen unzutreffende Schlüsse gezogen hat.

Nur in einer Beziehung werde ich den Bahnen Mayers folgen. Der kurzweilige Ton, durch den er den etwas nüchternen Stoff in so angenehmer Weise belebt hat[1], hat es mir angetan. Ich konnte nicht umhin, die Erwiderung auf die gleiche Tonart zu stimmen.

Der Verfasser.

---

[1] Eine Kritik in Nr. 360 der vorjährigen Frankfurter Zeitung findet Mayers Stil „trocken und sachlich". Man sieht, wie sehr der Geschmack verschieden ist.

Inhalt.

Allgemeine Bemerkungen.

Unter den vielen Vorwürfen, die Mayer seinem Gegner macht, ist auch derjenige der „Überschüttung mit Stoff" (S. 24). Er wird mehrfach in verschiedenen Zusammenhängen wiederholt, und er kommt mir nicht unerwartet. Ich konnte ihn leicht vermeiden, wenn ich aus der Fülle des in den Akten und Archiven vorhandenen Materials nur dasjenige auswählte, was unter sich homogen und mit der von mir vertretenen Meinung in voller Übereinstimmung war. Dann brauchte nicht nach Erklärungen für die Mannigfaltigkeit des Geschehenen gesucht zu werden, und Mayer konnte sich nicht über „krauses Vielerlei" (S. 30) beklagen. Das Buch war dann sehr viel leichter zu schreiben, zu lesen und später zu verteidigen. Es gehörte keine Prophetengabe dazu, um vorauszusehen, daß aus einem Teile des von mir veröffentlichten Materials Waffen gegen mich geschmiedet werden würden; es ist ja auch tatsächlich so gekommen. Schwerlich hätte ein anderer als derjenige, dem die Akten und Archive zur Verfügung standen, die Unstimmigkeiten, Schwankungen und gelegentlichen Entgleisungen der Verwaltungspraxis nachweisen und daraus Schlüsse auf die gesetzgeberische Willensmeinung zu meinen Ungunsten ziehen können.

Mit vollem Bewußtsein habe ich auf die Deckung verzichtet, die ich mir leicht verschaffen konnte. Mir ging es nicht um eine Streit- und Parteischrift, sondern um die Feststellung der geschichtlichen Wahrheit. Dazu gehörte zwar nicht „das Aufheben des kleinsten Steinchens", das ich nach Mayers Meinung „zum Aufbau meiner Lehren" verwendet haben soll — noch manches Steinchen ist tatsächlich unaufgehoben und unverbaut geblieben —, aber doch ein gewisser Grad von Ausführlichkeit in der Schilderung des Ganges der Dinge. Und wenn das Bild zuweilen etwas bunt und unsymmetrisch erscheint, so ist es dafür auch wahrheitsgetreu und naturalistisch.

Es handelt sich hier um eine Rechtsfrage, deren gesetzgeberische Lösung in wichtigen Teilen auf unbestimmten Begriffsmerkmalen beruht, um Gesetzes- und Vertragsvorschriften von vorwiegend programmatischer Bedeutung, die ihrer Natur nach mehr Anweisungen an Verwaltungsbehörden als unmittelbar anwendbare konkrete Normen für die Staatsbürger enthalten, und schließlich auch um Wortfassungen, welche den meisten Leuten bisher als dunkel und vieldeutig erschienen sind.

Für die Auslegung eines solchen Rechtsstoffes gewinnt die Praxis eine besonders große Bedeutung. Es gilt, sich den Sinn für die Wirklichkeiten des praktischen Lebens zu erhalten, deren fortdauernde Beobachtung und Würdigung allein imstande ist, das Verständnis des Rechtsgedankens und seine sinngemäße Anwendung zu gewährleisten.

Was in den höheren Sphären der abstrakten Gedankenwelt, in der durchsichtig klaren Luft der Theorie „überwältigend deutlich" aussehen mag, ist es nicht mehr im Staube des praktischen Lebens, der die Umrisse mitunter verdunkelt. Aber das Leben mit seiner Mannigfaltigkeit, seiner Entwicklungsfähigkeit und seiner tatsächlichen Entwicklung muß studiert werden, für seine Erscheinungen muß eine positive Antwort und Lösung gefunden werden, wenn die Rechtsauslegung ihrer Aufgabe gerecht werden will. Die Brauchbarkeit einer Auslegung für die Praxis ist ein Prüfstein für ihre Richtigkeit; wenigstens unter der Voraussetzung der Verständigkeit des Gesetzgebers. Diese Seite der Sache, diese Methode der Rechtsfindung zu betonen, wird der Praktiker natürlich mehr geneigt sein als der Theoretiker, dem die Geschehnisse und Bedürfnisse des Verkehrslebens nicht oder nur unvollständig aus der Lektüre, jedenfalls nicht aus unmittelbarer Berührung bekannt sind.

Auf der Grundlage der beiderseitigen Anerkennung des guten Willens, des gemeinsamen Strebens nach der objektiven Wahrheit, sollten beide sich aber doch zusammenfinden. Hieraus würde sich dann auch der Verzicht auf die taktische Verwendung solcher Argumente, die außerhalb der Sache liegen, von selbst ergeben. Zu diesen Argumenten muß die Heranziehung des Andenkens der großen Männer aus der Zeit der Reichsgründung gerechnet werden. Wenn Mayer mit Bezug auf die Erwähnung eines Falles aus der Praxis, bei dessen Erledigung Bismarck beteiligt war (S. 35), die Bemerkung macht, „er glaube nicht, daß Bismarck auf solche Weise besonders geehrt werde", so kann ein solches Verfahren nicht gebilligt werden. Es kommt in der Untersuchung über die hier zur Entscheidung stehende Frage nicht darauf an, ob durch die eine oder die andere Art ihrer Lösung und durch die Bekanntgabe desjenigen Materials, welches einen Beitrag für ihre Lösung liefern könnte, irgend jemand geehrt wird oder nicht. Zumal es doch auch Geschmackssache ist, ob man den hier zur Erörterung stehenden Dingen überhaupt die Fähigkeit beimessen will, eine Wirkung auf die Würdigung der Größe Bismarcks zu üben. Die Ausspielung derartiger Momente in einer wissenschaftlichen Streitfrage ist billig, aber nicht zu billigen. Der Heroenkultus muß hier ausscheiden.

Die Erwähnung und Bewertung der Tatsache, daß Bismarck selbst von dem einen oder dem anderen praktischen Falle gewußt und mittelbar oder unmittelbar bei seiner Erledigung mitgewirkt hat, scheint mir dagegen nicht nur zulässig, sondern sogar notwendig.

See- und Binnenwasserstraßen.

In meinem Buche habe ich die Ansicht vertreten, daß Verschiedenheit des Rechtszustandes für See- und Binnenwasserstraßen weder unter der Herrschaft der Zollvereinsverträge bestanden habe, noch später durch Artikel 54 der Reichsverfassung eingeführt worden sei. Von diesem Standpunkte aus hatte ich keinen Anlaß, den Begriff der Seewasserstraße zu bestimmen. Das ist Aufgabe derjenigen, welche das Bestehen eines Sonderrechts für Seewasserstraßen behaupten. Zu ihnen gehört auch Mayer. Leider hat er jene Begriffsbestimmung unterlassen; ohne sie können die theoretischen und praktischen Folgen der Mayerschen Rechtsanschauung — und auf diese Folgen kommt es wesentlich an — nicht übersehen werden.

Es ist freilich zunächst gar nicht sicher, ob Mayer überhaupt von „Seewasserstraßen" etwas wissen will. Man hat zuweilen den Eindruck, daß er nur „Flußmündungen" als eine reale Erscheinung der Verkehrsgeographie anerkennt. Auch das sorgfältigste Durchlesen seiner Ausführungen beseitigt nicht den Zweifel, ob er den ersteren Begriff als nicht vorhanden ansehen und ihm die Daseinsberechtigung überhaupt bestreiten will, oder ob er seiner Abgrenzung mit Vorbedacht sich entzieht.

Er stellt Seite 4 „die Abgaben auf die Seeschiffahrt" denjenigen „auf Wasserstraßen" gegenüber. Auf Seite 9 vermutet er, „der Begriff des Seeweges solle an den Umstand gehängt werden, daß Seeschiffe dort fahren können". Was er selbst unter „Seeweg" versteht, verkündet er nicht. Nur über einzelne Begriffsmerkmale spricht er sich aus, indem er negativ feststellt, „die Tiefe des Stromes sei gleichgültig für die hier zu machende Unterscheidung", und gleichzeitig positiv erklärt, es müsse eine „örtliche Abgrenzung" im Sinne des Art. 54 zwischen der nach Absatz 3 zu behandelnden Seeschiffahrt und der den Bestimmungen des Absatz 4 unterliegenden Binnenschiffahrt stattfinden.

Seine Bemerkungen auf Seite 10 scheinen darauf hinzuweisen, daß er die „Zufahrten vom Meere“ zu unseren großen Seehäfen gern als Bestandteile der Hafenanlagen behandeln möchte.

Auf Seite 11 werden die „Seewasserstraßen“ zwar erwähnt, aber ebenso wie die „Seewege“ auf Seite 10 nur im Zusammenhange einer Darstellung des gegnerischen Gedankenganges.

In ähnlicher Weise erscheinen Seite 23 die „Seehäfen und ihre Zuwege vom Meere“. Auf Seite 34 und 44 wird von der „Wesermündung“ und von „Mündungsgewässern“ im Gegensatze zur „Wasserstraße“ gesprochen, und auf Seite 57 wird der Leser durch die Mitteilung überrascht, die Unterweser — vormals „Binnenstrom“ — sei durch die bremischen Wasserbauten in „einen von Ebbe und Flut bewegten Meeresteil“ verwandelt worden. Hiernach ist also die Außenweser „Mündungsgewässer“, und bei Bremerhafen, an der alten Grenze der Gezeiten, begann vor den bremischen Stromverbesserungen die Binnenwasserstraße. Es sieht fast so aus, als ob Mayer nur das Meer und Meeresteile als Seewasserstraßen anerkennen wollte.

Nach Mayer ist Art. 54 der R.V. nicht nur im allgemeinen, sondern insbesondere auch hinsichtlich der Unterscheidung von See- und Binnenschiffahrt eine zusammengedrängte Wiederholung der entsprechenden Vorschriften in Art. IV und V des Verfassungsentwurfs von 1849. In Art. IV erscheint unter den „Schiffahrtsanstalten am Meere und in den Mündungen der deutschen Flüsse“ in koordinierter Aufzählung neben den „Häfen“, also als außerhalb der Häfen liegende selbständige „Anstalt“ gedacht, „das Fahrwasser“. Daß mit diesem Ausdruck die für Seeschiffe fahrbaren Unterläufe der Ströme und alle sonstigen Seewasserstraßen gemeint sind, ergibt sich deutlich aus der Entstehungsgeschichte des Art. IV. Er ist hervorgegangen aus dem nachdrücklichen Widerspruche der Hansestädte gegen das ursprünglich geplante Verbot der Fahrwassergelder „auf den Flüssen bis ins Meer“. Die hauptsächlich hierbei in Betracht kommende Kundgebung ist abgedruckt bei Peters, S. 158/9; es heißt dort: „Bremen und Hamburg liegen tiefer im Lande, da wo Seeschiffahrt und Flußschiffahrt sich scheidet“. Die Hansestädte wollten und konnten für den Ausbau der langen Seewasserstraßen bis zur Mündung nicht auf die Finanzierung durch Schiffahrtsabgaben verzichten. Der Begriff der Seewasserstraße hatte im Sinne des Entwurfs von 1849 eine sehr große staatsrechtliche und praktische Bedeutung. Er umfaßte keineswegs nur „Mündungen“ oder „Mündungsgewässer“, sondern lange Flußstrecken, insbesondere 140 km Elbe und 110 km Weser.

Der gleiche Begriff liegt nach Mayer auch der Bestimmung in

Art. 54 Abs. 3 Satz 2 R.V. zugrunde, wenn er auch dort in der Wortfassung nicht zur Erscheinung gekommen ist.

Welche Merkmale sind für ihn wesentlich?

Aus den einzelnen von Mayer hierüber gemachten Andeutungen kann ein klares Bild nicht gewonnen werden. Nur negativ ist vorab im Widerspruch zu Mayer festzustellen, daß der Wechsel der Gezeiten unter keinen Umständen zu den Begriffsmerkmalen gehören kann. Denn sonst gäbe es im Ostseegebiet keine „Seewasserstraßen", was mit offenkundigen Tatsachen — man denke nur an das Fahrwasser zwischen Stettin und Swinemünde — unvereinbar und deshalb widersinnig wäre[1].

Ich gestatte mir, Mayer eine Begriffsbestimmung vorzuschlagen. Meine Legitimation hierzu liegt auf der Hand. Seine Rechtsausführungen entziehen sich der Kritik und der Widerlegung, solange der ihnen zugrunde liegende Rechtsbegriff der Seewasserstraße dunkel und unbestimmt gelassen wird.

Unter Seewasserstraßen sind nach meiner Ansicht zu verstehen und von den Verfassern des Artikels IV im Entwurf von 1849 sub voce „Fahrwasser" tatsächlich verstanden worden diejenigen Schiffahrtswege, welche ausschließlich oder überwiegend von Seeschiffen befahren werden, während die übrigen zu den Binnenwasserstraßen gehören. Die beiden Gruppen müssen für die praktische Anwendung der angeblich verschiedenen Rechtsvorschriften, darin stimme ich Mayer bei, durch örtliche Abgrenzung geschieden werden, wie das auch in dem Entwurf von 1849 durch den von Mayer Seite 6 leider nicht mit abgedruckten Schlußsatz des § 20: „Ein Reichsgesetz wird bestimmen, wie weit die Mündungen der einzelnen Flüsse zu rechnen sind", ausdrücklich vorgeschrieben war.

Über die Frage, an welchen Stellen der einzelnen Stromläufe diese Abgrenzung richtig vorzunehmen sei, kann man aus naheliegenden Gründen außerordentlich zweifelhaft sein. Der Tatbestand des Überwiegens der See- oder Binnenschiffahrt ist der subjektiven Beurteilung sehr fähig, überdies auch dem Wechsel der Zeiten unterworfen. Wenn also die verschiedene Behandlung von See- und Binnenwasserstraßen wirklich der Absicht des Gesetzgebers entsprach, so hätte er aus logischen und praktischen Gründen, ebenso wie im Jahre 1849, Vorsorge dafür treffen müssen, daß durch Ausführungsgesetz oder im Verordnungswege die Grenzlinien festgestellt wurden. Man sollte meinen, das lag sehr nahe, besonders wenn man mit Mayer annimmt, der Entwurf von 1849 habe als „Vorlage"

[1] Die Ostsee hat bekanntlich nicht Ebbe und Flut.

im Jahre 1867 gedient, und wenn man ferner in Betracht zieht, daß die Unterscheidung zwischen See- und Binnenwasserstraßen im Jahre 1867 ein gesetzgeberisches Novum gegenüber dem damaligen Rechtszustande bedeutet hätte. Man hätte doch die Einzelstaaten und diese hätten ihre Behörden mit Anweisungen über die Vollziehung der neuen, nicht ohne weiteres mechanisch anwendbaren Rechtsvorschrift versehen müssen. Der Mangel solcher Weisungen ist ein Wahrscheinlichkeitsbeweis dafür, daß man sich nicht bewußt war, den Rechtszustand geändert zu haben und in die Fußtapfen des Entwurfs von 1849 getreten zu sein. Jedenfalls mußte die angebliche, auf Unterscheidung von See- und Binnenwasserstraßen gerichtete Absicht des Gesetzgebers — in Ermangelung einer die örtliche Abgrenzung vornehmenden Rechtsvorschrift — lex imperfecta bleiben.

Und wenn Mayer Seite 9 betont, eine Unterscheidung nach Betriebsformen sei auch im Jahre 1867 nicht beabsichtigt gewesen, so würde das mit seiner Auslegung des Art. 54, wonach dieser in Abs. 3 das Sonderrecht der Seewasserstraßen enthält, nicht im Einklange stehen. Denn hiernach könnten auf den Seewegen nur die Seeschiffe zu den Abgaben herangezogen werden; die Unterscheidung nach Betriebsformen wäre also doch für die Abgabenerhebung maßgebend. Diese Annahme widerspräche übrigens auch der Praxis in Preußen, die auf Seewegen mehrfach See- und Binnenfahrzeuge als abgabenpflichtig behandelt hat[1], wie das schon im Jahre 1849 gegenüber dem damaligen Verfassungsentwurf für zulässig erachtet worden ist.

In dem von Delbrück geschriebenen und vollzogenen Ministerialprotokoll vom 7. April 1849 über den zur Beratung stehenden Entwurf eines Reichsgesetzes wegen Aufhebung der Flußzölle heißt es zu Art. 4:

> „Er würde folgendermaßen zu fassen sein: den an den Mündungen deutscher Flüsse in den Seeuferstaaten für die Benutzung der Schiffahrtsanstalten von den Seeschiffen erhobenen Abgaben unterliegt jedes Flußschiff, welches von diesen Anstalten Gebrauch macht."

Der Abänderungsvorschlag wandte sich gegen die Fassung des Art. 4, der nur von Abgaben auf Seeverkehr sprach.. Man erachtete nicht diese Fassung, sondern die des Abänderungsvorschlags als den Bestimmungen in Art. IV des Entwurfs zur Reichsverfassung entsprechend.

Aus dem Abänderungsvorschlage geht aber auch ferner hervor, daß — innerhalb der preußischen Regierung wenigstens — die ganze Länge der

---

[1] Z. B. noch heute auf der Schlei und auf der Seewasserstraße zwischen Königsberg und Pillau.

Seewasserstraßen bis zu den Endhäfen als unter Art. IV des Verfassungsentwurfs fallend angesehen wurde, nicht nur die „Flußmündungen" im engeren Sinne. Denn das Nebeneinanderbestehen von See- und Binnenschiffahrt spielt nicht sowohl in den „Flußmündungen" als in den Unterläufen der großen Ströme, auf der Weser unterhalb Bremen, auf der Elbe unterhalb Hamburg und auf der Oder unterhalb Stettin eine Rolle.

Man kommt also mit den „Flußmündungen" nicht aus und um den Begriff der Seewasserstraßen nicht herum, wenn man den praktischen Verhältnissen gerecht werden will. Mayer wird eingeladen, „den Begriff des Seeweges an den Umstand zu hängen", daß dort vorzugsweise Seeschiffe fahren.

Die Entstehung des geltenden Rechtes.

I. Die Verfassung.

Der Art. 54 ist, darin stimme ich mit Mayer überein, aus den entsprechenden Bestimmungen der Zollvereinsverträge, insbesondere desjenigen vom 16. Mai 1865, und des Verfassungsentwurfes von 1849 entstanden.

Beide, Zollvereinsverträge und Verfassungsentwurf, wichen in wesentlichen Fragen voneinander ab.

Die Verträge kannten zwei Gruppen von Schiffahrtsabgaben: Abgaben mit Steuercharakter und solche nach Gebührenart. Für die letzteren schufen sie einheitliches und gleichmäßiges Recht; dabei machten sie keinen Unterschied zwischen See- und Binnenschiffahrtswegen. Sie gestatteten die Erhebung von Gebühren für die Benutzung natürlicher Wasserstraßen allgemein, gleichviel ob deren Verbesserung für Schiffahrtszwecke durch Kanalisierung oder Regulierung oder durch andere technische Mittel erreicht war.

Der Verfassungsentwurf kannte nur Befahrungsabgaben nach Gebührenart und unterschied dabei See- und Binnenwasserstraßen. Für die ersteren waren solche Abgaben in jedem Falle zuläßig, für die letzteren nur im Falle der Kanalisierung. Es wurde also hier die Zuläßigkeit der Schiffahrtsabgaben an eine bestimmte Methode des Wasserstraßenbaues geknüpft.

Es fragt sich nun, inwieweit die Verträge und der Entwurf in der Verfassung von 1867 zur Geltung gelangt, welche Elemente aus der einen und der anderen Rechtsquelle in den Art. 54 übernommen sind.

Unstreitig ist die Übernahme des Verbotes der Schiffahrtsabgaben nach Steuerart, der sogenannten „Wasserzölle", aus dem Entwurfe von 1849. Der Streit dreht sich nur um die Frage, ob aus derselben Quelle auch die differentielle Behandlung der See- und Binnenschiffahrtswege entlehnt worden ist.

Es gibt drei Hilfsmittel für die Untersuchung dieser Frage: die einfache Textvergleichung, die Heranziehung der Materialien zur Bundes-

verfassung von 1867 und die Ermittlung des gesetzgeberischen Willens aus der Interessenlage.

A. Die Textvergleichung.

Die primitive Methode der Textvergleichung genügt nach Otto Mayer zur Erkennung der Tatsache, daß der Art. 54 im zweiten Satze des Abs. 3 die Vorschriften des Entwurfs von 1849 über Seewasserstraßen und im Abs. 4 dessen Bestimmungen über Binnenschiffahrtswege in abgekürzter Fassung wiedergibt.

Die Ähnlichkeit ist nach seiner Meinung so stark, daß es „eine harte Sache sein sollte, hier den Bruch mit der Kontinuität des gesetzgeberischen Willens herauszulesen" (S. 7).

Die letztere Bemerkung muß zunächst dahin berichtigt werden, daß von einer solchen Kontinuität hier nicht die Rede sein kann. Der Entwurf von 1849 war die einseitige Kundgebung einer revolutionären Versammlung; jedenfalls keine Willensmeinung des gesetzgebenden Faktors, welcher im Jahre 1867 den Verfassungsentwurf vorlegte. Für ihn hat jener Entwurf, wie Mayer (S. 5) sagt, nur „die Vorlage geliefert" und auch das nur in gewissem Umfange. Das geltende Recht war im Jahre 1867 das der Zollvereinsverträge. Es hätte einen Bruch mit diesem Rechtszustande bedeutet, wenn man in die Bundesverfassung diejenigen Vorschriften über Binnenwasserstraßen aufgenommen hätte, welche Mayer aus Art. 54 herauslesen will. Die gesetzgeberische Willensmeinung, der gegenüber man von „Kontinuität" sprechen könnte, war lediglich im Vertrage vom 16. Mai 1865 verkörpert. Ein Bruch mit dieser Kontinuität lag in der Abschaffung der Wasserzölle, und ihre Aufrechterhaltung lag in der auch von Mayer anerkannten unbeschränkten Zulassung von Schiffahrtsabgaben auf Seewasserstraßen; in der letzteren Frage deckte der einseitige gesetzgeberische Essay von 1849 sich mit dem geltenden Rechte.

1. Der dritte Absatz des Artikels 54.

Mayer findet es nicht auffallend, daß die angeblich im zweiten Satze einbegriffenen Seewasserstraßen dort nicht erwähnt werden, obwohl in dem vorbildlichen Entwurfe allgemein von „Schiffahrtsanstalten am Meere und in den Mündungen der Flüsse" die Rede ist und in der dazu gegebenen Erläuterung „das Fahrwasser" neben den Häfen und sonstigen Anstalten in koordinierter Aufzählung erscheint. Ihm zufolge ist es sogar „eine Verbesserung" (S. 9), wenn die Abgaben auf Seewasserstraßen nunmehr einfach als die „in den Seehäfen zu erhebenden Abgaben" bezeichnet werden. Die Meinung, daß beide Ausdrücke dasselbe bedeuten und daß man mit

„Abgaben in Seehäfen“ praktisch alle auf Seewasserstraßen zu erhebenden Schiffahrtsabgaben treffen könne, vermag nur ein Unkundiger zu hegen. Zwar erhebt Mayer (S. 10) gerade in diesem Zusammenhange seine warnende Stimme, man solle den Gesetzgeber, der sich doch deutlich genug ausgedrückt habe, „nicht schikanieren“. Aber das darf nicht davon abhalten, die Sachlage mit derjenigen Gründlichkeit zu untersuchen, welche die Wichtigkeit des Gegenstandes erheischt.

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen Abgaben auf Seewasserstraßen erhoben werden dürfen, war gerade für einen Bundesstaat wie Deutschland von großer Bedeutung, weil die an der Seeschiffahrt beteiligten Einzelstaaten — abgesehen von Preußen — sehr klein und deshalb auf die Finanzierung von Wasserbauten aus Schiffahrtsabgaben angewiesen waren. Sie hatten alle Veranlassung, sich die Möglichkeit einer solchen Finanzierung für die Zukunft offen zu halten. Es ist bei dieser Sachlage nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber die Gestattung von Schiffahrtsabgaben für die Benutzung von Seewegen davon abhängig machen und auf den Fall beschränken wollte, daß die Abgabe „in einem Seehafen“ entrichtet wurde. Man kann nicht dem Gesetzgeber die Absicht unterstellen, die Regelung einer so wichtigen materiellen Rechtsfrage an ein so äußerliches, formelles und gewissermaßen zufälliges Moment zu knüpfen.

Hätte er gleichwohl eine solche Regelung vorgenommen, so wäre sie lückenhaft gewesen. Denn der Verkehr auf Wasserstraßen endigt und beginnt nicht nur in Häfen. Anders wie bei den Eisenbahnen, wo das Aus- und Einladen aus offensichtlichen Gründen nur auf den Bahnhöfen stattfinden kann, ist die Möglichkeit hierzu bei den Wasserstraßen außer in den Häfen auch an sehr vielen anderen Stellen vorhanden. Dies gilt für die Seeschiffahrt ebenso wie für die Binnenschiffahrt. Die Zahl der an deutschen Seewasserstraßen außerhalb der Häfen gelegenen Lösch- und Ladestellen ist recht bedeutend; es befinden sich darunter manche industriellen Anlagen [1]

[1] Die Ansiedlung an Seewasserstraßen sowie überhaupt an Wasserstraßen außerhalb der Häfen bot und bietet noch für die Großindustrie erhebliche Vorteile.

Um eine ungefähre Vorstellung von der Bedeutung des außerhalb der Seehäfen stattfindenden, die deutschen Seewasserstraßen benutzenden Seeverkehrs zu geben, soll hier ein Verzeichnis industrieller Anlagen an der unteren Elbe und Weser und an den von dort abzweigenden natürlichen Seewasserstraßen mitgeteilt werden. Diese Anlagen haben eigene Lösch- und Ladestellen und bedienen sich der Seeschiffahrt.

A. Unterelbe zwischen Hamburg und Cuxhaven und Nebenwasserstraßen:
1. Alsensche Zementfabrik an der Stör unterhalb Itzehoe.
2. Zementfabrik Saturn in Brunsbüttelkoog.

von bedeutendem Rufe, welche ihre Rohstoffe mit Seeschiffen beziehen und in derselben Weise ihre Erzeugnisse versenden. Das trifft namentlich auch für solche Seewasserstraßen zu, auf welchen tatsächlich Abgaben erhoben werden. Das Feuer- und Bakengeld auf der Unter- und Außenweser wird von den keinen Seehafen anlaufenden Seeschiffen durch diejenige Zollbehörde erhoben, in deren Bezirk der Ausladeort liegt. Bei den Verhandlungen zwischen Preußen und Hamburg über die Erhebung eines Fahrwassergeldes auf der Unterelbe spielt gerade die Frage, wie die keinen Hafen anlaufenden Seeschiffe zur Abgabe herangezogen werden sollen, eine wesentliche Rolle. Es mag im übrigen hinsichtlich dieses Verkehrs und seiner Heranziehung zu den Schiffahrtsabgaben auf den Aufsatz in Nr. 18 der Zeitschrift „Das Recht" vom 25. September 1906, S. 1036—1039, hingewiesen werden.

Wenn also der Gesetzgeber wirklich gemeint hätte, mit dem dritten Absatze des Artikels 54 den Verkehr der Seeschiffe auf Seewasserstraßen ebenso zu treffen, wie er in Art. IV des Entwurfs von 1849 getroffen werden sollte, so hätte er sich in einem wesentlichen Irrtum befunden. Dieser Irrtum wäre nur durch eine auffallende Unbekanntschaft mit den tatsächlichen Verhältnissen erklärbar. Solche Unkenntnis kann aber dem Gesetzgeber nicht zugetraut werden. Als im Jahre 1866 der Entwurf zu Artikel 54 aufgestellt wurde, spielte die Erhebung von Fahrwassergeldern auf See- und Binnenwasserstraßen finanziell noch eine große Rolle; eine weit größere als jetzt. Man war mit diesem Gegenstande in der Verwaltungspraxis genau vertraut und erhob die Abgaben nicht nur in den Häfen, sondern überall, wo es notwendig und zweckmäßig war — und dann sollte man in Absatz 3 des Artikels 54 sich absichtlich oder fahrlässigerweise auf die in den Seehäfen zahlbaren Seeschiffahrtsabgaben beschränkt haben?

---

3. Glashütte Brunshausen.
4. Zementfabrik Hemmoor in Schwarzenhütten an der Oste.
5. Brunsbütteler Tonwerke in Basbeck-Sietwende.
6. Lomstedt—Rindorfer Geesttonwerke zu Rindorf.

B. Unterweser zwischen Bremen und dem Meere:

7. Bremer Wollkämmerei zu Blumenthal.
8. Bremer Vulkan zu Fähr-Lobbendorf.
9. Bremen-Vegesacker Fischereigesellschaft zu Grohn.
10. Schiffswerft Joh. C. Tecklenborg in Geestemünde.
11. Schiffswerft R. C. Rickmers in Geestemünde.
12. Schiffswerft G. Seebeck in Geestemünde.

Hierbei sind nur die auf preußischem Gebiete liegenden Anlagen berücksichtigt. Ähnliche Verhältnisse bestehen an anderen Seewasserstraßen; es soll des Beispiels wegen nur auf das Henckel-Donnersmarcksche Eisenwerk Kraft an der Oder zwischen Stettin und Swinemünde hingewiesen werden.

Liegt da nicht die Annahme näher, der dritte Absatz sei nicht sedes materiae?

Auch heute fällt es niemanden ein, sich bei der Finanzierung von Wasserbauten durch Schiffahrtsabgaben mit der Heranziehung des „Verkehrs in den Häfen" zu begnügen.

Wenn Otto Mayer in der Absicht, seine Rechtsauslegung als vereinbar mit der Wirklichkeit hinzustellen, auf Seite 10 bemerkt, es „scheine doch zu sein", daß „vielfach für die Leuchtfeuer, Fahrwasserzeichen, Lotseneinrichtungen erst im Hafen bezahlt werde", so zeigt er damit die Unsicherheit seiner Kenntnisse und Prämissen. Die folgenden Sätze:

> „Werden solche Gebühren schon unterwegs erhoben, so geschieht es doch nur mit Rücksicht auf das Ziel, den anzulaufenden Hafen. Oder weshalb sollte sonst das Seeschiff hereinkommen?"

lassen deutlich erkennen, daß Mayer sich eben nur einen „anzulaufenden Hafen" als Reiseziel eines Seeschiffes vorstellen kann.

2. Der vierte Absatz des Artikels 54.

Der vierte Absatz ist nach Otto Mayer aus dem Art. V des Entwurfs von 1849 entstanden. Den Gegenstand der gesetzlichen Regelung bilden dort die „deutschen Flüsse", abgesehen von den in Art. IV behandelten Seewasserstraßen in den Flußmündungen, also die Binnenwasserstraßen. In der Verfassung ist nicht mehr von „allen deutschen Flüssen", sondern von „allen natürlichen Wasserstraßen" die Rede. Selbst wenn man nur den letzten Ausdruck betrachtet, sollte man meinen, er umfaßte die Gesamtheit aller Schiffahrtswege mit alleiniger Ausnahme der künstlichen Wasserstraßen; noch stärker wird diese Vermutung, wenn man die beiden Texte von 1849 und 1867 vergleicht. Anderer Ansicht ist Otto Mayer. Er, der jede Schikane des Gesetzgebers verwirft, wenn dieser „im Anschluß an das Bestehende deutlich genug ausgedrückt hat, was er sagen will", und die deutschen Juristen wegen der Neigung zu solcher Schikane mit leisem Tadel belegt (S. 10 Anm.), verteidigt hier eine Auslegung des Artikels 54 Abs. 4, wonach der Gesetzgeber nicht „alle" natürlichen Wasserstraßen gemeint haben soll, sondern nur einen Teil von ihnen, nämlich nur die Binnenwasserstraßen. Bei dem Wechsel des Ausdrucks von „Flüssen" zu „natürlichen Wasserstraßen" habe sich der Gesetzgeber in seiner Harmlosigkeit — den Gegnern unterstellt Mayer in ähnlichem Zusammenhange den Vorwurf der „Torheit" oder des „leeren Nonsens" Seite 8 und 9 — nichts Besonderes gedacht.

Weshalb in aller Welt soll denn der Gesetzgeber, als er im Texte das

totum pro parte setzte, nicht auch den weiteren Begriff statt des in der Vorlage verwendeten engeren gewollt haben? Welchen Wert hat denn überhaupt die Textvergleichung, wenn man eine solche Schlußfolgerung nicht zulassen will?

Freilich, wenn wirklich der Abs. 4 auf „alle natürlichen Wasserstraßen“ sich bezöge, so würden auch Meeresarme und sonstige Seewege unter ihn fallen, und dann würde die Praxis bezüglich dieser letzteren Schiffahrtswege gegen die Mayersche Auslegung des Artikels 54 sprechen.

Diese Praxis will Mayer aber als Beweismittel nicht zulassen, und deshalb bestreitet er, daß unter den Ausdruck „alle natürlichen Wasserstraßen“ das Meer einbegriffen werden könne. Der Beweis dafür, daß die Verfassung den Ausdruck so gemeint habe, wird selbstverständlich nicht dadurch erbracht, daß „jemand einmal in einem Vortrage“ das Meer als Wasserstraße bezeichnet hat (Mayer S. 8). Aber wenn diese Bezeichnung dem Sprachgebrauch im allgemeinen und der verwaltungsrechtlichen Literatur im besonderen entspricht, so ist doch wohl die Vermutung begründet, daß der Gesetzgeber den gleichen Sprachgebrauch seiner Wortfassung zugrunde gelegt hat. Das Gegenteil müßte dann von demjenigen bewiesen werden, der behauptet, der Art. 54 Abs. 4 finde auf Seewasserstraßen keine Anwendung. Jener Vortragende ist Stengel. Aber auch andere hervorragende Rechtslehrer und Nationalökonomen, wie Löning in seinem Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Leipzig 1884, S. 584, Meyer-Anschütz, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 6. Aufl. 1905, S. 718, und Sax, Transport- und Kommunikationswesen in: Schönberg, Handbuch der politischen Ökonomie, 1882, Band I, S. 395, zählen das Meer zu den natürlichen Wasserstraßen.

Mayer will aber seine restriktive Auslegung, wonach der Gesetzgeber in Absatz 4 ausschließlich von Binnenwasserstraßen sprechen wollte, obwohl er von Wasserstraßen überhaupt gesprochen hat, nur für den ersten Satz dieses Absatzes aufrechterhalten; nicht für den zweiten, die künstlichen Wasserstraßen erwähnenden. Hier gibt Mayer zu, daß der Gesetzgeber alle Schiffahrtswege, auch die der Seeschiffahrt dienenden, gemeint habe. Dieses Zugeständnis war freilich unvermeidlich. Denn die — gegenüber dem überlieferten Rechtszustande der Zollvereinsverträge neue — Vorschrift über die künstlichen Wasserstraßen ist nachweislich nur zu dem Zwecke oder aus dem besonderen Anlasse in den Gesetzestext eingefügt worden, weil man die Finanzierung des damals projektierten Nordostseekanals mit Privatkapital ermöglichen wollte. Die beiden ersten Sätze des Absatzes 4:

„Auf allen natürlichen Wasserstraßen dürfen Abgaben nur für die

Benutzung besonderer Anstalten — erhoben werden. Diese Abgaben sowie die Abgaben für die Befahrung solcher künstlichen Wasserstraßen usw." stehen nach Textbildung und Gedankeninhalt im allerengsten Zusammenhange. Wenn das den Gegenstand der Rechtsvorschrift bezeichnende Wort Wasserstraße im zweiten Satze nachweislich See- und Binnenwasserstraßen bezeichnen sollte, so kann es unmöglich im ersten nur für Binnenwasserstraßen gebraucht sein. Obwohl die Wortfassung des Artikels 54 manches zu wünschen übrig läßt, kann man doch ein so außerordentliches Maß von Nachlässigkeit und Unaufmerksamkeit dem Gesetzgeber nicht unterstellen. Mayer trägt keine Bedenken, es zu tun; nur unter der Voraussetzung solcher Unachtsamkeit ist allerdings seine Auslegung möglich. Eine „Diskreditierung des Gesetzgebers" scheint er darin nicht zu erblicken (S. 10).

3. Der fünfte Absatz des Artikels 54.

Der Entwurf von 1849 gestattete auf natürlichen Binnenwasserstraßen nur Schleusengelder und gewisse Abgaben für örtliche Verkehrsanstalten, während er Fahrwassergelder verbot. Die Retorsionsfrage regelte er deshalb durch die Vorschrift, daß Fahrwassergelder nur fremden Schiffen und nur von Reichs wegen auferlegt werden können. Wenn dieser Entwurf wirklich dem Artikel 54 „als Vorlage diente", so wäre die gleiche Willensmeinung doch wohl durch die gleiche oder eine ähnliche Wortfassung zum Ausdruck gebracht worden. Die Retorsion mit Fahrwassergeldern auf Binnenwasserstraßen lag dann darin, daß solche — für die deutsche Schiffahrt ausgeschlossenen und rechtlich unmöglichen — Abgaben überhaupt eingeführt wurden.

Der Absatz 5 droht aber nicht, wie § 27 des Entwurfs von 1849, mit Abgaben überhaupt, sondern mit „anderen oder höheren" Abgaben. „Andere oder höhere Abgaben" setzen die rechtliche Möglichkeit von Abgaben überhaupt voraus. Nach Mayer sind — vom Standpunkte des textbildenden Gesetzgebers — auch diejenigen Abgaben „andere", die es in Deutschland grundsätzlich überhaupt nicht, jedenfalls nicht für die deutsche Schiffahrt und nur ausnahmsweise für fremde Fahrzeuge geben soll.

Gerade die Bestimmungen über die Retorsion sind aus dem Entwurf für 1849 in die Verfassung übernommen. Die Textvergleichung ergibt eine bemerkenswerte Abweichung in der Wortfassung. Weshalb hat denn hier der Gesetzgeber seine „Vorlage" verlassen, wenn er dem Sinne nach dasselbe wollte?

Wenn Mayer Seite 11 mitteilt, es solle aus dem Verbote von Schiffahrtsabgaben auf deutschen Flüssen in dem Entwurf von 1849 die Unzulässigkeit der Belastung von Ausländern mit solchen Abgaben gefolgert werden, so hat er die Ansichten seines Gegners unrichtig wiedergegeben.

B. Die Heranziehung der Materialien zur Bundesverfassung von 1867.

In der Hauptsache hat nicht der Entwurf von 1849, sondern das damals geltende Recht der Zollvereinsverträge als Grundlage für die verfassungsmäßige Regelung des Gegenstandes im Jahre 1867 gedient. Das geht aus den Aufzeichnungen und Verhandlungen, welche über die Entstehung des Entwurfs zum Artikel 54 vorhanden sind, mit zweifelloser Deutlichkeit hervor[1]. Es handelt sich im wesentlichen um zwei Schriftstücke, welche beide aus Delbrücks Feder geflossen und im Jahre 1867 durch den Handelsminister von Itzenplitz dem Ministerpräsidenten von Bismarck übermittelt worden sind. Sie sind in Nr. 19 der Zeitschrift „Das Recht“ vom 10. Oktober 1906 veröffentlicht; das erste vom September insoweit, als sein Inhalt für die schwebende Frage in Betracht kommt, das zweite vom Dezember 1866 vollständig. Das erste zeigt mit voller Klarheit, daß Delbrück grundsätzlich kein neues Recht schaffen, sondern das bestehende der Zollvereins- und der hier nicht weiter interessierenden Schiffahrtsverträge kodifizieren wollte. Er bezeichnet ausdrücklich diejenigen Fragen, hinsichtlich deren ausnahmsweise eine Neuregelung beabsichtigt war. Hiernach sollte eine Rechtsänderung insofern eintreten, als die Schiffahrtsabgaben nach Steuerart, die Wasserzölle, abgeschafft wurden. Aber selbst diese Neuerung ist, obwohl sie tatsächlich aus dem Entwurf von 1849 stammt, nicht durch einen Hinweis auf ihn begründet.

Sie ist auch in einer ganz anderen Weise zum Ausdruck gebracht. Im Jahre 1849 ein feierliches Verbot: „alle deutschen Flüsse sollen für deutsche Schiffahrt von Flußzöllen frei sein“, und im Jahre 1867 eine positive Gesetzesvorschrift, wonach Schiffahrtsabgaben nur im Rahmen der Selbstkostendeckung — des Gebührenprinzips — zugelassen werden; jenes Verbot kommt nur implizite zur Geltung.

Die ohne Zweifel dem Entwurf von 1849 entnommenen Bestimmungen über die Retorsion, welche übrigens weniger eine Änderung als vielmehr einen Ausbau des Rechtszustandes der Zollvereinsverträge bedeuten, sind in der Delbrückschen Begründung von 1866 mit Stillschweigen übergangen.

Den Entwurf von 1849 erwähnt diese Begründung überhaupt nicht, was umso auffallender ist, als darin bei Erörterung der Frage des Schiffs-

[1] Seit dem Erscheinen meines Buches sind wider Erwarten noch weitere Urkunden aufgefunden, welche eine Lücke in dem bisherigen Beweismaterial ausfüllen und die Beurteilung etwas, wenn auch nicht gerade wesentlich, verschieben.



vermessungswesens auf die Pläne des „vormaligen Reichsministeriums" hingewiesen wird.

Mayers Darstellung, der Artikel 54 sei im wesentlichen eine Nachbildung der Artikel IV und V des Entwurfs von 1849, ist hiernach aktenwidrig. Im Gegenteil ist Artikel 54 die organische Fortbildung des Rechts der Zollvereinsverträge unter Beseitigung der Wasserzölle. Hätte Delbrück nicht nur diese Zölle, sondern auch die gebührenmäßigen Befahrungsabgaben beseitigen und den bis 1867 nicht zu Recht bestehenden Unterschied zwischen See- und Binnenwasserstraßen einführen wollen, so wäre das in der Begründung vom 4. September 1866 zum Ausdruck gekommen. Denn es handelte sich hierbei um zwei Kardinalfragen von durchschlagender Bedeutung, welche Delbrück in seiner Aufzählung der Differenzpunkte zwischen dem geltenden und dem neuzuschaffenden Rechtszustande unmöglich übersehen oder übergehen konnte. Daß er die Befahrungsabgaben nach Gebührenart nicht mit denjenigen nach Steuerart abschaffen wollte, hat Delbrück aber auch dadurch deutlich genug kundgetan, daß er in jener Begründung nur die Elb- und Lahnzölle als mit dem neuen Verfassungsrechte unvereinbar bezeichnete. Trotz der Warnung Mayers vor dem Argumentum e contrario muß hier doch die Folgerung gezogen werden: also waren die sonstigen Befahrungsabgaben nach Delbrücks Meinung auch in Zukunft erlaubt. Und daß Delbrück damals von dem Bestehen solcher Abgaben in Preußen nichts gewußt haben, daß er, der langjährige Bearbeiter dieser Angelegenheiten, sich bei Aufstellung eines Verfassungsentwurfes über die Sachlage nicht klar gewesen sein sollte, ist vollständig ausgeschlossen.

Mayer scheint die in Nr. 19 des „Recht" vom 10. Oktober 1906 veröffentlichten Delbrückschen Erklärungen vom Jahre 1867 beim Niederschreiben seiner Kritik noch nicht gekannt zu haben; es ist wohl anzunehmen, daß er sonst mit ihnen sich beschäftigt hätte. Er entnimmt aber aus dem Wortlaut des Art. 54 und aus dem Umstande, daß Delbrück in seiner Schrift vom Jahre 1881 den Art. 23 des letzten Zollvereinsvertrages als obsolet bezeichnet, ein gegen alle Fahrwassergelder auf nicht kanalisierten Wasserstraßen — ohne Unterscheidung von Steuern und Gebühren — gerichtetes Verbot. Ihm zufolge unterscheiden sich Art. 23 und 25 des Vertrages nicht derart, daß ersterer die Steuern oder Wasserzölle und letzterer die Gebühren oder Schiffahrtsabgaben im eigentlichen Sinne regelt. Es soll vielmehr Art. 23 von Abgaben auf nicht kanalisierten Wasserstraßen handeln, gleichviel ob diese Abgaben im staatsrechtlichen Sinne Wasserzölle sind oder sich im Rahmen der Selbstkostendeckung halten, während Art. 25 nur Abgaben für die Benutzung besonderer Anstalten im Sinne des Art. 54

R.V., insbesondere Abgaben für die Benutzung von Stauanlagen, zum Gegenstande hätte. Die gebührenartigen Fahrwassergelder auf nicht kanalisierten Flüssen sind nach Mayer durch den Ausdruck „Wasserwegegelder" in Art. 23 Z V.V. getroffen.

Die Einteilung des Rechtsstoffes im Vertragstext wäre also nicht nach dem staatsrechtlichen und finanzpolitischen Gegensatze von Steuern und Gebühren, sondern nach wasserbautechnischen Gesichtspunkten erfolgt.

Die Beseitigung des Art. 23 Z.V.V. durch Artikel 54 ist unstreitig. Es ist also von entscheidender Bedeutung, ob der erstere sedes materiae ist für alle Fahrwassergelder auf nicht kanalisierten Wasserstraßen, oder nur für die Schiffahrtsabgaben mit Steuercharakter, die sogenannten Wasserzölle.

Gegen die von Mayer vertretene Auslegung des Art. 23 Z.V.V. spricht zunächst dessen Wortlaut. Wenn in dieser Vertragsbestimmung die „Wasserzölle" Steuern und die „Wasserwegegelder" Gebühren bedeuten und beide der gleichen Rechtsregel unterworfen werden sollten, so durfte man nicht von „Wasserzöllen oder auch Wegegeldgebühren" in Art. 23, Abs. 1 und von „Wasserzöllen oder Wasserwegegeldern" in Art. 23, Abs. 2 — die Terminologie ist nicht einmal im Texte dieses Artikels gleichmäßig —, sondern nur von Wasserzöllen und Wegegeldgebühren" oder „Wasserwegegeldern" reden. Der Gebrauch der Worte „oder auch" läßt deutlich erkennen, daß nicht zwei verschiedene Kategorien von Abgaben gemeint sind, sondern ein und dieselbe Kategorie in pleonastischer Weise mit zwei verschiedenen Ausdrücken bezeichnet ist. Daß die Terminologie außerordentlich unzuverlässig, unsicher und schwankend war, daß die gebührenmäßigen Schiffahrtsabgaben häufig als Zölle und die Zölle als Schiffahrtsabgaben bezeichnet wurden, geht aus den Akten hervor; es können aus dem Gebrauch dieser Ausdrücke an sich keinerlei rechtliche Schlußfolgerungen gezogen werden[1].

Ein zweiter Grund gegen die Auffassung Mayers ergibt sich daraus, daß Art. 23 keine Bindung der Vertragsstaaten hinsichtlich der Selbstkostengrenze enthält. Das Gebührenprinzip wird in ihm nicht aufgestellt; es kommt erst in Art. 25 zum Ausdruck. Die ausschließliche Beziehung des Art. 23 auf steuerartige Schiffahrtsabgaben kommt auch in der besonderen Erwähnung der einen Bestandteil der Flußzölle bildenden „Rekognitionsgebühren" zum Ausdrucke. Der Artikel handelt nur von denjenigen Schiffahrtsabgaben, deren Bemessung grundsätzlich der freien Entschließung jedes Vertragsstaates — vorbehaltlich eines sehr hoch gegriffenen, praktisch kaum in Betracht kommenden Maximalsatzes — überlassen bleiben sollte. Es ist kein ver-

[1] Vergleiche Peters, S. 136/137.

nünftiger Grund dafür ersichtlich, daß die vertragschließenden Staaten bei nicht kanalisierten Flüssen[1] auf die Geltendmachung des Gebührenprinzips verzichtet und dieses Prinzip lediglich auf kanalisierte Flüsse beschränkt haben sollten. Die Gliederung des Vertragsinhaltes in Zölle und Gebühren lag um so näher, als diese Unterscheidung sowohl in der Rechtsgeschichte als auch in der damaligen Praxis — in der preußischen wenigstens — eine bedeutende Rolle gespielt hatte. Vor 1806 war durch die Wahlkapitulationen die Einführung neuer Wasserzölle verboten, während die Erhebung von Schiffahrtsgebühren für die Befahrung verbesserter Wasserstraßen den Landesherrschaften und Reichsgliedern gestattet war. Auch das preußische Landrecht und die Rechtsprechung des Obertribunals hat die Unterscheidung von Zöllen und Verkehrsabgaben nach Gebührenrecht aufrechterhalten. Es ist deshalb von vornherein anzunehmen, daß man diese Unterscheidung bei der Ordnung des Rechtsstoffes in den Zollvereinsverträgen beachtete und zum Ausdruck brachte.

Darüber kann nach dem Sinne und Wortlaut des Art. 23 kein Zweifel sein, daß er sich nur auf steuerartige Schiffahrtsabgaben bezieht. Es wäre eine seltsam doktrinäre und mechanische Staatsweisheit gewesen, welche nicht kanalisierte Wasserstraßen — regulierte Flüsse und Baggerrinnen in Haffen — grundsätzlich dem Steuerprinzip und die nach anderen technischen Methoden verbesserten Binnenschiffahrtswege dem Gebührenprinzip zugewiesen hätte. Derartig unpraktische Maßregeln lagen den Staatsmännern der Zollvereinsverträge völlig fern. Es war weder das Gebührenprinzip auf die kanalisierten, noch das Steuerprinzip auf die regulierten Flüsse beschränkt. Es gab Wasserzölle mit Steuercharakter auch auf kanalisierten und ebenso gebührenmäßige Schiffahrtsabgaben auf regulierten natürlichen Wasserstraßen. Und auf den kanalisierten Flüssen wurden nicht nur die Kosten der Stauanlagen, sondern diejenigen aller Fahrwasserverbesserungen ohne Unterschied der technischen Hilfsmittel und Methoden der Tarifbildung zugrunde gelegt. Das geschah auch bei unvollständig kanalisierten Flüssen, wie Spree und Havel. Die Schöpfer der Zollvereinsverträge waren nichts weniger als Doktrinäre; sie waren Sachkenner.

Die preußische Regierung, die Urheberin der Zollvereinsverträge, *hat* jedenfalls diese Verträge nicht so aufgefaßt wie Mayer es heute tut. Sie hat sich durch den das Gebührenprinzip für Verkehrsabgaben aufstellenden Vertragsartikel — zuletzt Art. 25 — gebunden erachtet für alle Schiffahrtsabgaben, abgesehen von den eigentlichen Zöllen, auch für Befahrungsabgaben auf nichtkanalisierten Flüssen und Flußstrecken. Sie hat sogar die

[1] Art. 23 Z.V.V. spricht nur von „Flüssen", nicht von „Wasserstraßen".

in Ausführung der Verträge ergangene, das Gebührenprinzip verwirklichende Verordnung über Kommunikationsabgaben vom 16. Juni 1838 ausdrücklich angewendet auf Fahrwassergelder[1].

Ein weiteres Beweismittel gegen die Mayersche Auslegung des Art. 23 Z.V.V. ergibt sich aus der Delbrückschen Begründung des Art. 54 R.V. vom 4. September 1866. Delbrück wußte, daß außer den Elb- und Lahnzöllen noch eine ganze Reihe von gebührenmäßigen Befahrungsabgaben auf regulierten natürlichen Wasserstraßen damals bestand. Er hat gleichwohl im Jahre 1866 nur jene beiden Zölle für unvereinbar mit der Verfassung erklärt und später im Jahre 1881 den Art. 23 Z.V.V. als aufgehoben bezeichnet. Also kann er nicht der Meinung gewesen sein, daß jene Befahrungsabgaben auf Art. 23 beruhten. Denn wenn sie auf ihm beruhten, hätten sie mit der Verfassung im Widerspruch gestanden. Sie beruhten auf dem durch Art. 54 R.V. nicht aufgehobenen, sondern mit ihm inhaltlich übereinstimmenden Art. 25 Z.V.V.

Das Verhältnis der beiden letzteren Bestimmungen zueinander bildet einen weiteren Streitpunkt. Mayer leugnet die vom Gegner behauptete Identität. Diese war hergeleitet aus der Erwägung, daß die alsbaldige Änderung des in der Verfassung geschaffenen Rechtszustandes durch abweichende Bestimmungen des Zollvereinsvertrages nicht denkbar wäre, sowie aus den Erklärungen Delbrücks in der Begründung vom 4. September 1866 und in seiner Schrift vom Jahre 1881. Demgegenüber behauptet Mayer, der Artikel 25 habe einen anderen Rechtsinhalt, wie Artikel 54 R.V. Die solchergestalt behauptete Tatsache ist im höchsten Grade auffallend, da die beiden angeblich in derogativer Beziehung stehenden Rechtsvorschriften ungefähr gleichzeitig zustande gekommen und mit einem Zeitunterschied von nur sechs Monaten in Kraft getreten sind. Mit der bloßen Behauptung ist hier doch wohl nichts zu machen. Mayer wird nicht umhin können, sie durch einen positiven Beweis zu stützen und eine plausible Erklärung dafür zu geben, daß der Gesetzgeber in so sprunghafter Weise seine Willensmeinung geändert habe. War es bloße Flüchtigkeit, war es Ungeschick oder vorbedachter Wille? Und auf welchen Erwägungen beruhte er? Die Vergleichung von Art. 25 Z.V.V. und Art. 54 R.V. ist wahrlich wichtig genug für das von Mayer behandelte Thema, um auf das allersorgfältigste durchgeführt zu werden, denn aus dieser Vergleichung ergeben sich verschiedene Schlußfolgerungen von ausschlaggebender Wichtigkeit. Es mag nur an den einen Umstand hier erinnert werden, daß der Art. 54 von „besonderen An-

[1] Peters, S. 173—197.

stalten", Art. 25 dagegen nur von „Anstalten" und „wirklich bestehenden Einrichtungen" spricht. Ist der Inhalt identisch, so können aus der Textvergleichung wichtige Anhaltepunkte für diese vielumstrittenen Eigenschaftsworte gewonnen werden.

Wie entledigt sich nun Mayer der ihm obliegenden Pflicht der Rechtsdeutung? Er gibt dem wißbegierigen Leser Steine statt Brot, indem er ihn mit der Bemerkung abspeist: es sei „sehr wohl denkbar", daß man den völkerrechtlich mit Norddeutschland verbundenen Südstaaten weitere Schranken hinsichtlich der Schiffahrtsabgaben gezogen habe, als die Nordstaaten unter sich in der Verfassung vereinbart hätten. „Sehr wohl denkbar!" Es braucht kein Geist vom Grabe herzukommen, uns das zu sagen. Natürlich, wenn man seine Phantasie spielen läßt, kann man auf allerlei Möglichkeiten kommen, obgleich in casu ein recht erfinderischer Geist dazu nötig ist. Aber wer eine so ernste Frage des Verfassungsrechts beantworten will und mit der ganzen Wucht einer „unerbittlichen Logik" als Kritiker auf der Arena erscheint, der muß doch wohl eine positive Antwort geben. Hier ist eine Beweisschuld begründet, die der Kritiker nicht durch das Lotterielos einer bloßen Möglichkeit, sondern nur bar durch Feststellung der Wirklichkeit tilgen kann. Welchen Grund hatten denn die vertragschließenden Teile, von der Verfassung abzuweichen? Von wem ging der Wunsch nach Abweichung aus? Welche materiellen Interessen oder Triebkräfte waren es, die diesen Wunsch entstehen ließen? Weshalb gibt Herr Mayer hierauf keine Antwort? Es ist dringend wünschenswert, eine solche zu erhalten.

Und wenn Mayer Seite 14 die Sache so darstellen will, als wenn „die abweichenden und laxeren Bestimmungen des Art. 25 neben der Verfassung des Norddeutschen Bundes gelten und wirken konnten", so ist das geradezu falsch. Soweit Art. 25 von Art. 54 abweicht, hat er ihn für die Zeit von 1867 bis 1871 beseitigt. Denn der Zollvereinsvertrag ist für das Norddeutsche Bundesgebiet als Bundesgesetz erlassen und veröffentlicht.

C. Die Ermittelung des gesetzgeberischen Willens aus der Interessenlage.

Es handelt sich um eine zweifelhafte Rechtslage und gleichzeitig um eine Frage von sehr großer staatsrechtlicher und praktischer Bedeutung. Ihre Klärung muß mit allen Hilfsmitteln der Gesetzesauslegung unternommen werden. Zu diesen Hilfsmitteln gehört auch die „Rechtsfindung auf realer Grundlage", deren Bedeutung noch kürzlich Dr. Müller-Erzbach im XI. Jahrgange der Deutschen Juristenzeitung Nr. 22, 1906 richtig dargelegt hat. Es muß untersucht werden: Welche Interessen lagen bei der Entstehung des Gesetzes vor? Welchen Anlaß hatte der Gesetzgeber, diesen Interessen

bei der Bildung des positiven Rechtes nach der einen oder anderen Richtung Rechnung zu tragen? Bis zum Beweise des Gegenteils wird man annehmen dürfen, der Gesetzgeber habe dasjenige gewollt, was bei verständiger Abwägung der maßgebenden Verhältnisse der Konstellation der damaligen Interessen entsprochen haben würde. Diese Methode ist nicht nur zulässig, sondern auch notwendig, wenn auch von vornherein zugegeben werden muß, daß über die Feststellung und Bewertung solcher Interessen Meinungsverschiedenheiten bestehen können.

Es frägt sich nun, welchen Anlaß hatte der Gesetzgeber, im Jahre 1867 einen solchen Rechtszustand zu schaffen, wie ihn Mayer als gegeben unterstellt? Für ihn kamen zwei Momente in Betracht; das eine lag auf dem Gebiete der Gefühlspolitik, das andere auf dem der sachlichen Erwägung. Das erstere ergab sich aus dem Wunsche, den neuen Nationalstaat dem Volksbewußtsein von vornherein als einen Träger politischer und wirtschaftlicher Fortschritte zu empfehlen. Dieser Wunsch war berechtigt und vorhanden; er führte zur Abschaffung der unpopulären Zölle. Hiermit konnte man einen politischen Eindruck erzielen. Natürlich hätte man diesen Eindruck noch wesentlich vertiefen können, wenn man außer den Zöllen auch die Schiffahrtsabgaben abschaffte. Die Abschaffung von Zöllen, Abgaben und Steuern ist unzweifelhaft immer populär. Aber darüber, daß man diesen Schritt nicht tun wollte, besteht allgemeine Übereinstimmung. Auch Mayer behauptet nur, man habe die Schiffahrtsabgaben auf regulierten Flüssen beseitigen und sie auf die kanalisierten beschränken wollen. Das war sicherlich kein Mittel mehr, um auf die politischen Empfindungen der Bevölkerung einzuwirken. Und wenn Mayer Seite 53 „fürchtet, unseren Schiffern werde die feinere Begabung abgehen, um die werbende Kraft des Unterschiedes zwischen Wasserzoll und Schiffahrtsgebühr herauszufühlen", so wird man mit mindestens dem gleichen Rechte den Zweifel aussprechen dürfen, ob ein Schiffer den tieferen Sinn und die verkehrspolitische Weisheit erkennen würde, die in der differenziellen Behandlung von regulierten und kanalisierten Strömen zum Ausdruck kommt. Die ersteren sind ihm im allgemeinen weit nützlicher und angenehmer als die letzteren.

Mit derartigen Scherzreden ist die Sache aber doch überhaupt nicht zu erledigen. Nicht darauf kommt es an, was heute der Schiffer zu der einen oder anderen Lösung des gesetzgeberischen Problems meint, sondern vielmehr auf die Frage, wie Bevölkerung und Regierungen im Jahre 1867 zu der Frage standen. Auf die Stimmungen und Interessen von damals hatte der Gesetzgeber Rücksicht zu nehmen, als er den Art. 54 verfaßte. Diese Stimmungen als gegen alle Befahrungsabgaben — ohne Unterscheidung

von Zöllen und Schiffahrtsgebühren — gerichtet darzustellen, ist völlig unhistorisch. Das wahrlich sehr liberale preußische Abgeordnetenhaus hatte sich unmittelbar vor 1867 sehr nachdrücklich für Schiffahrtsabgaben auf der Oder ausgesprochen, und unmittelbar nachher beschlossen die Erwählten des allgemeinen Stimmrechts im Reichstage, die Elbzölle sollten nicht — wie die Schiffahrtsinteressenten in ihren Petitionen gewünscht hatten — aufgehoben, sondern in gebührenmäßige Schiffahrtsabgaben reformiert werden. Die Regierung trat dem Beschlusse nicht entgegen, was sie doch hätte tun müssen, wenn er verfassungswidrig gewesen wäre. Auch unter den Regierungen der Elbuferstaaten war die Meinung vertreten, Art. 54 nötige nicht zur Abschaffung, sondern nur zur Ermäßigung des Elbzolles, und Bismarck, zu dessen amtlicher Kenntnis diese Meinung kam, fand keinen Anlaß zu einer Richtigstellung. Es ist nichts als fable convenue, daß die Volksseele im Jahre 1867 nach Beseitigung der Abgaben auf regulierten Flüssen gerufen und dieselben Abgaben auf kanalisierten Wasserstraßen nicht empfunden habe. Wo war die Volksseele bei den Reichstagsberatungen von 1869 (Peters, S. 202 und 203)? Sie vergaß zu rebellieren und die Anklage des Verfassungsbruches zu erheben, als Preußen nach 1867 Befahrungsabgaben auf natürlichen Wasserstraßen beibehielt. Sie ertrug es sogar, daß die preußische Regierung eine Binnenschiffahrtsabgabe, welche angeblich nach Art. 54 nicht fortbestehen durfte, als Druckmittel gegenüber der größten preußischen Seestadt benutzte, um sie zur Herabsetzung kommunaler Schiffahrtsabgaben zu bewegen (Peters, S. 184—186)[1]. Auch dieses Vorkommnis zeigt wieder die Verderbtheit der preußischen Regierung, die den gerade eben erst von ihr geschaffenen Verfassungsparagraphen, dessen Tinte kaum trocken geworden war, alsbald verletzte und mißbrauchte. Nur so kann man sich ja den betrüblichen Vorgang erklären; denn eine andere Erklärung wäre mit Mayers Theorie nicht vereinbar und deshalb unzulässig.

Der Gesetzgeber hatte also, wenn er die Volksseele richtig verstand, kein Interesse und keinen Anlaß, über die Beseitigung der Wasserzölle hinauszugehen. Und daß er darüber tatsächlich nicht hinausgehen wollte, wird durch die Delbrücksche Begründung vom 4. September 1866 — Mayer möge verzeihen, daß sie hier nochmals zitiert wird — positiv bewiesen.

Vom Standpunkte der Gefühlspolitik war mit der Unterscheidung von regulierten und kanalisierten Flüssen bei der gesetzgeberischen Aktion von 1867 nichts zu machen. Vom Standpunkte der Realpolitik aber noch viel

[1] Es handelt sich um Befahrungsabgaben auf der Penne, Swine, Dievenow, dem Großen und Kleinen Haff.

weniger. Denn daß jene Unterscheidung irgendeinen vernünftigen Sinn oder irgendwelche wirtschaftliche, verkehrspolitische und finanzpolitische Berechtigung haben könnte, ist noch niemals ernstlich behauptet worden. Und weshalb sollte man hier ohne zwingenden Grund dem Gesetzgeber unterstellen, er habe etwas sachlich Unberechtigtes und Verkehrtes gewollt?

Im übrigen wird die relative Wichtigkeit, welche man der Frage der Schiffahrtsabgaben bei dem Verfassungswerk von 1866 und 1867 beilegte, außerordentlich überschätzt. Es handelte sich damals in erster Reihe um Zepter und Kronen, um Souveränität und Volksrecht, um Autonomie und Zentralgewalt; die Schiffahrtsabgaben waren im Vergleich zu diesen Dingen — man wird durch Mayer zur Einflechtung französischer Brocken verleitet — quantité négligeable. Ihrer verhältnismäßig geringen Bedeutung entspricht auch die geringe Sorgfalt in der Fassung der maßgebenden Artikel und die Unterlassung eines ausdrücklichen Verbotes von Wasserzöllen nach dem angeblichen Vorbilde von 1849. Besonders bezeichnend für die nebensächliche Behandlung des Gegenstandes ist die Nichtbeseitigung offensichtlicher Unstimmigkeiten in der Textbildung. Im Dezember 1866 machte Delbrück darauf aufmerksam, daß in der Zuständigkeitsvorschrift des Art. 4 Nr. 9 das Wort „Wasserzölle" wohl versehentlich stehen geblieben sei und gestrichen werden müsse, weil Wasserzölle gegenüber dem das Gebührenprinzip aufstellenden Art. 54 künftig ausgeschlossen seien. Das Monitum war zweifellos begründet, blieb aber doch unberücksichtigt; das Wort „Wasserzölle" führt seitdem in Art. 4 ein überflüssiges und gegenstandsloses Dasein. Ebenso ist die Wiederaufnahme des Art. 23 in den Zollvereinsvertrag vom 8. Juli 1867 überflüssig gewesen, da es Wasserzölle damals weder in Süddeutschland noch im Norddeutschen Bunde gab noch geben sollte; der Elbzoll war durch Art. 54 der Bundesverfassung de jure abgeschafft, und wenn er tatsächlich noch bis 1870 fortbestand, so war das contra legem.

Die wichtigsten Ergebnisse dieser Ausführungen lassen sich dahin zusammenfassen, daß der Art. 54 nach der einwandfreien Bekundung Delbrücks in der Begründung vom 4. September 1866 in der Hauptsache nicht auf dem Entwurf von 1849, sondern auf dem Recht der Zollvereinsverträge beruht und diesen Rechtszustand kodifiziert. Die Nichtübereinstimmung der Verfassung mit dem Entwurf von 1849 zeigt sich in dem Fehlen des Verbotes von Wasserzöllen, in der Ersetzung des Ausdrucks „alle deutsche Flüsse" durch „alle natürliche Wasserstraßen" und in dem Umstande, daß die im Entwurf vorhandene und für das damalige Rechtssystem unentbehrliche Bestimmung über die örtliche Abgrenzung zwischen See- und Binnenschiffahrtsstraßen nicht in Art. 54 R.V. übernommen ist.

II. Die Verträge.

Abgesehen von den Zollvereinsverträgen, welche durch Art. 40 der Reichsverfassung von 1871 zum Bestandteil des Verfassungsrechts geworden sind, kommen für das Recht der Schiffahrtsabgaben noch der deutsch-österreichische Elbzollvertrag von 1870 und die Rheinschiffahrtsakte von 1868 in Betracht. Der erstere hat den entscheidenden Wortlaut mit dem Art. 54 gemeinsam; die Identität des Rechtsinhalts kann also nicht zweifelhaft sein. Die gleiche Identität zwischen Elbzollvertrag und Rheinschiffahrtsakte wird dadurch bewiesen, daß in der von Delbrück verfaßten und von Bismarck unterzeichneten Instruktion an den Gesandten des Norddeutschen Bundes in Wien über den Abschluß des Elbzollvertrages dessen Zweck mit den Worten:

> „. . . es solle künftig auf der Elbe eine Abgabe, welche sich lediglich auf die Tatsache der Beschiffung gründet, weder von den Schiffen und deren Ladungen noch von den Flößen erhoben werden"

bezeichnet worden ist.

Das ist bekanntlich genau der Wortlaut der Rheinschiffahrtsakte in dem entscheidenden Art. 3; selbst der unschöne und unpassende, weil auf die Flößerei nicht anwendbare Ausdruck „Beschiffung" ist übernommen worden. Deutlicher und unmittelbarer kann doch wohl die Tatsache, daß nach der Meinung der leitenden Staatsmänner Verfassung, Elbzollvertrag und Rheinschiffahrtsakte dasselbe bedeuten sollten, nicht bewiesen werden. Daß Delbrück sich beim Niederschreiben jener Instruktion nicht bewußt gewesen wäre, den Wortlaut der Akten zu zitieren, ist vollkommen ausgeschlossen; denn er war mit den Verhältnissen der Rheinschiffahrt auf das genaueste bekannt[1].

Sind also Befahrungsabgaben auf natürlichen Binnenwasserstraßen als Gegenleistungen für Schiffahrtsverbesserungen nach der Verfassung zulässig, so sind sie es auch nach den Verträgen.

Einen kumulativen Beweis nach derselben Richtung ergibt die Entstehungsgeschichte der Akte. Sie ist in Art. 3 wörtlich entlehnt aus dem Pariser Vertrage. Der Pariser Vertrag war durch die Donauschiffahrtsakte dahin ausgelegt worden, daß mit dem Verbote gegen „aucun péage basé uniquement sur le fait de la navigation" Befahrungsabgaben auf regulierten Donaustrecken wohl vereinbar seien. Die französische Regierung, die eigentliche Urheberin des Pariser Friedenstraktates, hatte diese Auslegung

[1] Er war elf Jahre lang preußischer Rheinschiffahrtsbevollmächtigter und Mitglied der Rheinschiffahrtszentralkommission gewesen.

als dem Geiste des letzteren entsprechend anerkannt. Das ist wegen der möglichen Nutzanwendung auf die Auslegung der Rheinschiffahrtsakte für Mayer unbequem. Aber mit Hilfe seiner lebhaften Phantasie findet er leicht einen Ausweg. Ihm zufolge handelt es sich nur um „eine kleine diplomatische Liebenswürdigkeit, welche die französische Regierung erweisen zu dürfen glaubte in einer Sache, die sie nicht interessierte" (Seite 21). — Was ist der große Zauberkünstler Bosco mit seinem Schnupftuch und seinem Kaninchen gegen Mayer, der aus dem Notenwechsel Frankreichs mit den Signatärmächten der Donauschiffahrtsakte „diplomatische Liebenswürdigkeit" und „Interesselosigkeit" konstruieren kann? — In Wahrheit war Frankreich sehr ernstlich verstimmt, daß überhaupt die Akte von den Donaustaaten ohne sein Vorwissen und ohne seine Mitwirkung abgeschlossen war. Es fühlte sich aber auch durch den sachlichen Inhalt mehrerer Artikel der Akte in seinen Interessen verletzt. Dieser Verstimmung und Verletzung gab es in der diplomatischen Korrespondenz rückhaltlosen Ausdruck; die Tonart der französischen Erklärungen war nichts weniger als „liebenswürdig". Der scharfe Druck Frankreichs, dem sich übrigens andere Großmächte anschlossen, bewog zunächst die Türkei zur Zurückziehung ihrer Ratifikation der Akte und sodann die Gesamtheit der Donauuferstaaten zur Vereinbarung einer Additionalakte vom 1. März 1859, welche den französischen Forderungen wenigstens teilweise Rechnung tragen sollte. Inzwischen hatten sich die Beziehungen zu Frankreich immer drohender gestaltet; unmittelbar darauf führten sie bekanntlich zum Kriege.

Vergleicht man diese Wirklichkeiten mit der von Mayer gegebenen Sachdarstellung, so kann man sich des Zweifels nicht erwehren, ob er wohl die von ihm charakterisierten diplomatischen Verhandlungen von 1858 und 1859 auch gelesen hat?

Und wenn Mayer Seite 22 sagt, die Donauuferstaaten hätten das Recht zur Erhebung von Schiffahrtsabgaben nicht „in Anspruch genommen", so ist das wiederum unrichtig. Sie haben es tatsächlich nicht ausgeübt. In Anspruch genommen haben sie es allerdings. Es ist im Text der Akte von 1857 expressis verbis festgestellt, und die Großmächte haben im Jahre 1858 diesen Teil der Akte nicht beanstandet.

Die besondere Anstalt.

Zwischen Mayer und mir besteht Einverständnis darüber, daß der Begriff der besonderen Anstalt einen Schlüsselpunkt der vielumstrittenen Rechtsfrage darstellt, und ich kann auch seiner Begriffsbestimmung Seite 26[1]:

> Anstalten sind sachliche und persönliche Mittel, welche das Gemeinwesen, dem sie zur Verfügung stehen, einem Zwecke von öffentlicher Nützlichkeit gewidmet hält,

durchaus beipflichten. Auch hinsichtlich der praktischen Anwendung des Anstaltsbegriffes kommen wir, insoweit es sich um Bauten oder Maßregeln zur Erleichterung des Verkehrs auf Seewasserstraßen handelt, zu demselben Ergebnis.

Die Meinungsverschiedenheit liegt in einer Frage, die aus jener Begriffsbestimmung nicht erkennbar ist und auf den ersten Blick einen sehr theoretischen Charakter zu haben scheint, tatsächlich aber für die Ausführung des Gesetzes von großer Tragweite ist. Nach meiner Auffassung ist eine „Anstalt" immer nur ein Menschenwerk. Das scheint mir der Etymologie und dem Sprachgefühl zu entsprechen. Die freien Genußgüter der Natur, die Luft und das Wasser, sind keine Anstalten. Es entspricht aber auch dem Zwecke und Zusammenhange derjenigen Gesetzesvorschriften, mit deren Erklärung wir uns beschäftigen. Es handelt sich um Gesetzesvorschriften, welche die Anwendung des Gebührenprinzips auf die Schiffahrt und die Wasserstraßen regeln wollen. In diesem Zusammenhange konnte der Gesetzgeber sich nur mit den vom Staate oder einem anderen Gemeinwesen aufgewendeten „sächlichen oder persönlichen Mitteln" beschäftigen und nur sie im Sinn haben.

Die hieraus abgeleitete Begrenzung des Anstaltsbegriffes auf den konkreten gesetzgeberischen Zweck erregt Mayers heftige Opposition. Es will ihm

[1] Diese Definition ist entnommen aus Mayers „Deutschem Verwaltungsrecht", Leipzig, Duncker & Humblot, 1896, Bd. II, 351, S. 318. In diesem Buche erwähnt Mayer bei Aufzählung von Verkehrsgesellschaften neben „Kanalgebühr" und „Hafengeld" auch die „Stromschiffahrtsabgabe".



nicht in den Sinn, daß jemand bona fide so etwas glauben kann; er sieht darin lediglich das einer kleinlich-fiskalischen Seele eigentümliche „Schielen nach Gebühren". Nicht die einzelnen Bauwerke an, in oder bei einer Wasserstraße, nicht nur gebaggerte Rinnen, Buhnen, Bojen, Baken, Schleusen, Schiffshebewerke und Talsperren zur Ausgleichung der Wasserstände, sondern auch die von der Natur dargebotenen Wassermengen sind „Anstalten" — oder vielmehr die Wasserstraßen in ihrer Gesamtheit mit Einschluß aller jener Bauwerke und der für sie bestehenden Verwaltungseinrichtungen sind es. Das „eigentliche Bestimmtsein" für einen öffentlichen Zweck macht ihm zufolge die Anstalt. Also der Rhein, die Weser und die Elbe sind Anstalten[1]; keinesfalls können die darin erbauten Buhnen, die in den Fels gesprengten Fahrrinnen zwischen Bingen und St. Goar oder die Talsperren an der Eder und Diemel, welche den Niedrigwasserstand der Weser zum Vorteil der Schiffahrt erhöhen sollen, als „Anstalten" anerkannt werden. Sehr energisch geht Mayer Seite 29 seinem Gegner zu Leibe, der es so unsachlicher Weise „fertig brachte", den Anstaltsbegriff in der Weise zu atomisieren, daß es so scheinen könnte, als wenn er auf die einzelnen von Menschenhand geschaffenen Bauwerke und Einrichtungen paßte. Eine solche Auffassung hält Mayer für „ganz verkehrt".

Auf den ersten Blick könnte es scheinen, als wenn dieser Streit, da vermöge des Gebührenprinzips schließlich doch Abgaben nur zur Deckung materieller Aufwendungen erhoben werden können, ein solcher um des Kaisers Bart wäre. Und das würde er auch sein, wenn es sich nur um den Anstaltsbegriff selbst handelte. Aber nachher kommt noch der Begriff des „besonderen", und dessen Erklärung wird, wenn man nicht dem ersteren diese allgemeine und kollektive Deutung gibt, noch viel schwieriger als sie ohnehin schon ist.

Mayer sagt von dem Anstaltsbegriff, den er hier vertritt, man sei sich „in der Wissenschaft ziemlich einig über seine Formulierung". In der Wissenschaft! Aber kann es denn hier auf diejenige Begriffsbestimmung ankommen, welche im Reiche der abstrakten Wissenschaft Geltung hat, selbst wenn man sich dort nicht nur „ziemlich", sondern völlig einig wäre? Haben wir es nicht mit der Auslegung einer positiven Verfassungsvorschrift über

[1] Der Kritiker in Nr. 360 der vorjährigen Frankfurter Zeitung glaubt Mayer zu loben und Peters zu tadeln, wenn er es als etwas Ungeheuerliches hinstellt, daß ein Fluß eine Anstalt sein könne, während Mayer gerade dies S. 27 ausdrücklich anerkennt. Man sieht, daß außer dem Druckfehlerteufel auch noch andere Kobolde in der Presse ihr Mißverständnis erregendes Unwesen treiben.



Schiffahrts- und Gebührenwesen zu tun? Und kommt es nicht in erster Reihe darauf an, was die Autoren dieser Vorschrift unter „Anstalt" verstanden haben? Kommt nicht dasselbe Wort in früheren Vertrags- und Gesetzesvorschriften über denselben Gegenstand sehr häufig vor? Und liegt es nicht sehr viel näher, diese Vorschriften zur Erläuterung des Anstaltsbegriffes heranzuziehen?

Reichsverfassung und Zollvereinsverträge sind nicht das Werk von Professoren, sondern von praktischen Staatsmännern, welche aus der Schule des preußischen Rechts und der preußischen Verwaltung hervorgegangen waren. Sie waren gewohnt, mit dem positiven Anstaltsbegriff der preußischen Gesetzgebung zu arbeiten; es ist mehr als wahrscheinlich, daß sie diesen und nicht irgend einen in der abstrakten Wissenschaft „ziemlich" feststehenden Begriff bei der Abfassung des Artikels 54 im Auge hatten — wobei ganz dahingestellt bleiben kann, ob er vor 40 Jahren auch nur „ziemlich" feststand. Das preußische Landrecht hat nun aber einen anderen Anstaltsbegriff als Mayer. Ihm ist nicht der verbesserte Fluß, sondern das zu seiner Verbesserung dienende Bauwerk eine „Anstalt". In seinen Abschnitten über Wasserbauten bezeichnet es ausdrücklich die „Verkrippungen" als Anstalten; es legt dem Staate die Pflicht auf, „für die zur Sicherheit und Bequemlichkeit der Schiffahrt nötigen Anstalten zu sorgen". Dies war auch die Begriffsbildung und Terminologie der preußischen Wassergesetzentwürfe und Wassergesetze aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts. Dieselbe oder eine ähnliche Terminologie findet sich in der Wassergesetzgebung aller anderen deutschen Staaten. Die von Mayer so heftig verdammte Atomisierung und Parzellierung des Anstaltsbegriffes in einzelne Bauwerke, Vorrichtungen und Verwaltungstätigkeiten liegt der Gesetzgebung vor 1867 tatsächlich zugrunde. Nicht See- und Binnenwasserstraßen erscheinen in der Regel als „Anstalten" in den bei Peters Seite 80—105 aufgeführten Gesetzen, Gesetzentwürfen und Verträgen, sondern die einzelnen Bauten, oft in sehr weitgehender Spezialisierung; z. B. „Leuchttürme und Seezeichen", obwohl beide zur Kenntlichmachung von Seewasserstraßen gehören, oder „Seetonnen, Leuchtschiffe, das Lotsenwesen, das Fahrwasser", obwohl die drei ersteren Anstalten doch nur des letzteren wegen da sind. Sogar „Brücken und Brückenöffnungen" kommen nebeneinander vor. Daß nach dem Sprachgebrauch der Verwaltungspraxis und insbesondere auch nach demjenigen Delbrücks nicht die Wasserstraße als solche, sondern die darin hergestellte Fahrrinne und die zugehörigen Schiffahrtszeichen Anstalten waren, ist doch wohl durch den Delbrückschen Immediatbericht vom Jahre 1862 (Peters, S. 126) glaubhaft gemacht. Und wenn Mayer Seite 30 sich

darüber ereifert, wie sein Gegner dazu käme, „auch alle Arbeiten, welche die einfache Stromunterhaltung mit sich bringt, als Ausbesserungen, Beseitigung von Hindernissen usw.“ frevelhafterweise unter den Anstaltsbegriff zu bringen, so richtet er seine Angriffe an die unrichtige Adresse. Nicht ich habe das getan; die Regierungen von Preußen, Hamburg, Bremen und Oldenburg haben diesen Verstoß gegen die abstrakte Rechtswissenschaft begangen. Ich habe es allerdings berichtet und gebilligt (Peters S. 221—225).

Nicht der unhistorische, angeblich wissenschaftliche, weltfremde Anstaltsbegriff Mayers kann hier der Auslegung eines historischen Dokuments zugrunde gelegt werden, sondern der aus der Vorgeschichte der Verfassung, aus der konkreten Rechtsentwickelung hervorgegangene, der Praxis des Verkehrslebens und der Verwaltung entsprechende. Er hat nicht den generellen und kollektiven Charakter, den Mayer ihm verleihen möchte.

Und nun zum Begriff der „besonderen Anstalt“, dem eigentlichen Kern der Sache. Von ihm sagt Mayer Seite 38 in seiner sieghaft-apodiktischen Weise, er sei „überwältigend deutlich“. Dann bedarf es eigentlich gar keiner Auslegung — aber wenn sie doch gegeben wird, muß sie erst recht „überwältigend deutlich“ sein. Man sollte kaum glauben, daß es möglich wäre, die Auslegung eines engeren Begriffes mit solchen Vorzügen auszustatten, wenn sich die Gelehrten über den weiteren nach Mayers eigener Feststellung, Seite 26 nicht ganz einig sind. Indessen Mayer kann es doch. Er sagt Seite 28:

> Diejenigen Anstalten sind der befahrbaren Wasserstraße gegenüber „besondere“, welche „nicht einfach in ihr selbst begriffen sind“.

Das ist ungefähr dieselbe Begriffsbestimmung, welche Professor Rehm schon früher aufgestellt hatte. Sie ist bei Peters Seite 128, 129 kritisiert. Mayer erleichtert uns ihr Verständnis noch durch eine Art von Erläuterung oder Paraphrase unter Heranziehung des Begriffes der Benutzung, indem er sagt:

> Die besonderen Anstalten sind einer besonderen Benutzung fähig. Die sonstigen Anstalten sind es nicht, weil sie tatsächlich und rechtlich in der Wasserstraße begriffen sind. Der „besonderen Benutzung“ steht die Befahrung der Wasserstraße gegenüber. Befahrung ist „nichts anderes als eine Ausübung des Gemeingebrauchs an der Wasserstraße“. Für den Begriff des Gemeingebrauchs „lassen sich ja ziemlich sichere Grenzen ziehen“.

Dadurch wird die Unterscheidung zwischen Befahrung und Benutzung nach Mayers Meinung „glatt und klar“.

Diese Begriffsbestimmungen und Erläuterungen können nicht einmal „ziemlich" deutlich, geschweige denn „glatt und klar" oder „überwältigend" genannt werden. Es handelt sich doch hier um die Aufgabe, eine zweifelhafte — wenn auch nicht für Mayer, so doch für viele andere Leute zweifelhaft gewordene — Gesetzesvorschrift so zu interpretieren, daß sie auf die Erscheinungen des praktischen Lebens, im vorliegenden Falle des Wasserbaues und der Schiffahrt, mit einiger Sicherheit angewendet werden kann. Für diesen Zweck ist Mayers Auslegungsversuch ganz ungeeignet, weil er lediglich aus unbestimmten Abstraktionen besteht und den Leser von einem Rätsel an das andere weist. Inwieweit sind denn nun die Wasserbauten, welche zur Verbesserung der Schiffbarkeit eines Flusses ausgeführt werden, „einfach in der Wasserstraße selbst begriffen"? Mayer will offenbar Parallelwerke, Buhnen und Grundschwellen hierher rechnen, weil sie pars fundi des Flußbettes sind. Sind nicht auch die Wehre einer Stauanlage „in der Wasserstraße begriffen"? — Sie sind doch mitten in das Flußbett hineingebaut, ebenso meistens oder doch sehr häufig die dazu gehörigen Schleusen. Ist ihre Durchfahrung etwa kein integrierender Bestandteil der „Befahrung der Wasserstraße"? Der Flußschiffer, dem Mayer S. 53 das Verständnis für den Unterschied zwischen Steuern und Gebühren nicht zutraut, würde sich wahrscheinlich sehr wundern, wenn man ihm beim Durchschleusen sagen wollte: jetzt befährst Du nicht mehr die Wasserstraße; das tatest Du vorher und kannst es auch wieder nachher tun. Die im Bau begriffenen Talsperren zur Erhöhung der Niederwasserstände in der Weser und Oder liegen weit entfernt von den Wasserstraßen, deren Schiffbarkeit sie verbessern sollen. Sie sind also keineswegs „einfach in ihnen begriffen". Ein „Gemeingebrauch" an ihnen ist ebensowenig möglich wie eine „besondere Benutzung"; also die Paraphrase nützt hier auch nichts. Sind sie „besondere Anstalten" oder nicht? Oder sind es die aus den Talsperren abgelassenen Wassermassen in denjenigen Zeiträumen, wo durch sie die nutzbare Fahrtiefe erhöht wird? Sie würden an und für sich des Gemeingebrauchs ja fähig sein. Man sieht, wie unklar und inkommensurabel die Elemente der Mayerschen Begriffsbestimmung sind. Die Heranziehung des Gemeingebrauchs mit seinen „ziemlich sicheren Grenzen"[1] führt zu Ergebnissen, die Mayer offenbar nicht will. Bei einem kanalisierten Flusse, etwa beim Main, sind doch nicht nur die Haltungen zwischen den einzelnen Staustufen

[1] In Wirklichkeit sind die Grenzen des Gemeingebrauchs in den Rechtsgebieten des Deutschen Reiches verschieden gezogen und überdies, wie die Rechtsprechung zeigt, auch in der Praxis unsicher. Keinesfalls sind sie „überwältigend deutlich".

Gegenstand des Gemeingebrauchs, sondern auch die Schleusen. Wenigstens im Sinne des geltenden Verkehrsrechts, und in diesem Sinne erörtern wir doch wohl hier die Frage der Interpretation des Art. 54, der selber eine der wichtigsten Grundlagen dieses Rechtes bildet. Die Schleusen in einem kanalisierten Flusse sind selbstverständlich der öffentlichen und allgemeinen Benutzung durch die Schiffahrt, also dem Gemeingebrauch, ganz ebenso gewidmet, wie alle anderen Teile einer solchen Wasserstraße. Danach wären also diese Schleusen keine „besonderen Anstalten“ [1]. Mayer ist ja gegen die Möglichkeit der Umwandlung eines schiffbaren Flusses in eine künstliche Wasserstraße durch Kanalisierung — sonst könnte er jene Komplikation durch den Hinweis auf den zweiten Satz des vierten Absatzes in Art. 54 beseitigen. Die Schleusen will er aber trotz des Gemeingebrauchs als „besondere Anstalten“ behandeln (S. 40).

Ein Durchstich in einem schiffbaren Flusse wird sicher Gegenstand des Gemeingebrauchs. Ist er „einfach in der befahrbaren Wasserstraße begriffen“ oder eine „besondere Anstalt“? Letzteres wird von manchen, z. B. von Schumacher, angenommen. Die Frage ist praktisch sehr wichtig, weil die Durchstiche bei den Stromverbesserungen in Deutschland eine große Rolle spielen. Der Rhein weist von Wesel bis zur Grenze allein vier bedeutende Durchstiche auf.

Und wie ist es mit Bojen, die in den Binnenwasserstraßen verankert sind, mit den Baken, die seitlich am Ufer stehen, mit dem Leinpfade? Wie ist es mit dem Eisbrechdienste, der in Hamburg, Stettin, Danzig und Königsberg als „besondere Anstalt“ behandelt wird? Sind die in das Eis gebrochenen Fahrrinnen „einfach in der Wasserstraße begriffen“ oder ihr gegenüber „besondere Anstalten“? Auf den letzteren Standpunkt haben die „nach Gebühren schielenden“ Kaufmannschaften der drei preußischen Seestädte sich gestellt. Gegenstand des Gemeingebrauchs ist jene Fahrrinne sicher.

Man sieht, selbst die „überwältigend deutliche“ und durch Heranziehung des Benutzungsbegriffes noch ganz besonders veranschaulichte Auslegung Mayers versagt völlig gegenüber der Aufgabe, die sie erfüllen muß, wenn sie für den die Öffentlichkeit beschäftigenden Streit irgendwelchen Wert haben soll. Sie gibt keinen Schlüssel zur Erklärung und staatsrechtlichen Kategorisierung der Erscheinungen des praktischen Lebens.

---

[1] Bei dieser Gelegenheit möchte ich nicht unterlassen zu bestätigen, daß Schleusen nicht lediglich Schiffahrtshindernisse sind, wie Mayer S. 40 dankenswerter Weise doziert.



Übrigens begeht **Mayer** auch bei dem Benutzungsrecht denselben Fehler wie bei dem Anstaltsbegriff. Er bestimmt ihn nach allgemeinen Deduktionen und Erwägungen, statt nach dem Sprachgebrauch der maßgebenden Spezialgesetze. Deshalb äußert er sich mit feiner Ironie über die Möglichkeit, von der Benutzung der Bojen und Buhnen durch ein vorbeifahrendes Schiff zu sprechen. Die der Reichsverfassung voraufgehende gesetzgeberische und administrative Praxis hat sich aber tatsächlich dieser Ausdrucksweise bedient. Insbesondere war es üblich, von einer „Benutzung" der Fahrwasserbezeichnung, der Seetonnen, der Leuchtfeuer, zu sprechen (vgl. **Peters**, S. 101, 126, 254)[1].

Es bleibt nur übrig, in dem Eigenschaftswort „besondere" ein Füllwort zur Unterstreichung und stärkeren Akzentuierung des Anstaltsbegriffes im ersten Satze des Art. 54, Abs. 4 zu erblicken. Dann läßt sich auch das Vorhandensein dieses Wortes mit der Identität des Rechtsinhaltes zwischen Verfassung, Zollvereinsvertrag und Rheinschiffahrtsakte und mit der Tatsache, daß die beiden letzteren Dokumente keine „besonderen" Anstalten kennen, in Einklang bringen. Diese Anwendung des Adjektivs „besonder" kann man bei nachlässiger Ausdrucksweise häufig beobachten. Daß in einem Gesetzestexte eine nachlässige Ausdrucksweise und der Gebrauch von sachlich entbehrlichen Füllworten unerwünscht ist, versteht sich von selbst. Aber der Art. 54 ist nun einmal nicht mustergültig gefaßt; er enthält manches entbehrliche Wort. Selbst auf die Gefahr hin, der pietätlosen und überheblichen Kritik an einem großen Werke der Vergangenheit geziehen zu werden, muß man es in diesem Zusammenhange — als Beitrag zur Feststellung der objektiven Wahrheit — doch aussprechen. Man braucht z. B. den ersten Satz im dritten Absatze des Art. 54:

> „In den Seehäfen und auf allen natürlichen und künstlichen Wasserstraßen usw."

nur flüchtig zu betrachten, um zu sehen, daß die drei Worte „natürlichen und künstlichen" unbeschadet der Klarheit des Gedankens fehlen könnten.

[1] Der Unterschied zwischen See- und Binnenwasserstraßen würde, selbst wenn er rechtlich bestände, doch hier für die Beurteilung des Sprachgebrauchs — für die Bestimmung des Benutzungsbegriffs — **keine** Bedeutung haben.

Unterhaltung und Verbesserung.

Für die Praxis hat die Unterscheidung zwischen Unterhaltung und Verbesserung von Wasserstraßen und Schiffahrtsanstalten eine sehr große Bedeutung. Bei der Bildung von Abgabentarifen für Wasserstraßen, Häfen und Schiffahrtsanstalten jeder Art dürfen die Unterhaltungskosten voll, die Verbesserungskosten aber nur mit Zins- und Tilgungsraten in die Berechnung eingestellt werden. Die Festhaltung der Grenzlinien hat zuweilen Schwierigkeiten, die jedoch überwunden werden können und müssen. Sie entstehen nicht selten dadurch, daß Gemeinden im Interesse ihrer Finanzen das Bestreben haben, auch Verbesserungen aus Einnahme-Überschüssen zu bestreiten, statt diese Überschüsse zu Tarifermäßigungen zu verwenden.

Mayer will den Unterschied zwischen Unterhaltung und Verbesserung nicht anerkennen, wenigstens nicht für Wasserstraßen. Er sagt S. 42:

> „Alle Leistungen, deren Erfolg nicht darüber hinausgeht, daß eine befahrbare Wasserstraße da ist, besser oder schlechter, sind Stromunterhaltung."

Zwar gibt er diese Definition ausdrücklich nur für natürliche Wasserstraßen; aber es ist nicht abzusehen, weshalb jene beiden Begriffe dort anders abgegrenzt sein sollten, wie bei Schiffahrtsanstalten jeglicher Art. Jedenfalls widerspricht Mayers These sowohl dem gewöhnlichen Sprachgebrauche als auch dem der Gesetzgebung und Verwaltung.

Indessen wird Mayer durch jene These in die angenehme Lage gesetzt, ein Argument seines Gegners, welches aus dem Satze „die bloße Unterhaltung der Strombahn ist keine besondere Anstalt" (Peters, S. 199, 200, Mayer, S. 41/42) e contrario entnommen war, siegreich aus dem Felde zu schlagen.

Und weshalb mag wohl Delbrück am 19. Mai 1870 im Reichstage (Peters, S. 204, 205) nur die „gewöhnliche Unterhaltung der Fahrbarkeit der Ströme" als ein ungeeignetes Substrat für die Erhebung von Schiffahrtsabgaben bezeichnet haben? Das klingt doch so, als wenn

die Unterhaltung an sich kein ungeeignetes Substrat sein würde. Oder sollte Delbrück das Adjektiv „gewöhnlich" nur als farbloses Füllwort gebraucht haben? Wenn Mayers These richtig wäre, müßte man das annehmen.

Jedenfalls gehen die Verbesserungen, die seit 1870 am Fahrwasser der Elbe vorgenommen sind, nicht nur über den Rahmen der „gewöhnlichen Unterhaltung", sondern auch über den der Unterhaltung überhaupt weit hinaus. Es sei denn, daß man mit Mayer jeden Strombau als Unterhaltung bezeichnen will. Die preußische Staatsregierung hat das nicht getan. Ebensowenig tut es der Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens.

Die Praxis.

Man sollte meinen, die Erörterung der Praxis könne auf neutralem, festem Boden sich bewegen. Es handelt sich hier ja doch in erster Reihe um Feststellung der Tatsachen, erst in zweiter Reihe um die Ziehung von Schlußfolgerungen. Aber auch diese richten sich nicht unmittelbar auf die Frage, was Rechtens war und ist, sondern zunächst lediglich auf die Frage, was vergangene Generationen von Staatsmännern und Verwaltungsbeamten für Recht gehalten, wie sie das geltende Recht, namentlich den Art. 54, ausgelegt haben.

Leider besteht aber auch auf diesem Gebiete eine große Meinungsverschiedenheit. Mayers herrische und selbstbewußte Theorie schreitet über alle Tatsachen siegreich hinweg. Er zwingt die Erscheinungen des praktischen Lebens auf das Prokrustesbett seiner feststehenden Rechtsmeinung, und was darüber hinausragt, wird unerbittlich abgehauen.

Der schroffe Widerstreit zwischen Theorie und Praxis zeigt sich zunächst in der Bemerkung Mayers (S. 5), es habe in der staatsrechtlichen Literatur bis in die jüngste Zeit „an die Möglichkeit einer Anzweifelung" der These, daß die Verhältnisse der See- und Binnenwasserstraßen im dritten und vierten Absatze des Art. 54 verschieden geregelt seien, niemand gedacht. Für Mayer ist diese Unterscheidung „eine sehr fest begründete" (S. 4).

Demgegenüber muß hier die sehr merkwürdige Tatsache festgestellt werden, daß in der Praxis niemals irgend jemand an die Möglichkeit eines solchen Rechtszustandes gedacht hat. Die Regierungen des Reiches und der Seeuferstaaten, die Behörden und Verwaltungsbeamten vergangener Jahrzehnte hätten beträchtliche Mengen von Tinte und Papier ersparen können, wenn sie auf den Einfall gekommen wären, die Erhebung von Schiffahrtsabgaben auf Seewasserstraßen richte sich nach Abs. 3 und sei nur von der Tatsache der Zahlungsleistung in einem Seehafen rechtlich bedingt. Es ist ein Jammer, wenn man sieht, wie die Bureaukratie sich ganz unnötig den Kopf zerbrochen hat, ob diese oder jene Schiffahrtsverbesserung auf einer See-

wasserstraße eine „besondere Anstalt" im Sinne des vierten Absatzes wäre, während man es sich doch viel bequemer machen konnte, indem man die Entscheidung einfach davon abhängig machte, ob die Abgabe „in einem Seehafen" erhoben wurde oder nicht. Der heute so sehr naheliegende Verdacht, daß „Verwaltungsbeamte, Sozialpolitiker und Techniker" darauf ausgingen, „am Recht zu drücken und zu schieben", kann für die Zeit gleich nach 1867 nicht gut erhoben werden. Man war damals in bezug auf Schiffahrtsabgaben noch harmlos und unbefangen. Höchstens war man umgekehrt geneigt, möglichst im Sinne der Abgabenfreiheit und der Unzulässigkeit von Abgaben zu interpretieren. Wenn gleichwohl der vierte Absatz des Art. 54 als sedes materiae auch für Seewasserstraßen angegeben wurde, so kann man zur Entschuldigung der Bureaukratie nichts weiter anführen, als daß eben die Leuchte der Wissenschaft, welche heute die dunklen Pfade dieses Rechtsgebietes erhellt, damals noch nicht angezündet war. Man war damals beschränkt auf die frischen Eindrücke des Verfassungswerkes und auf die Information der bei diesem Werke beteiligten Männer, die in demselben Hause oder einige Häuser weiter in der Berliner Wilhelmstraße zu finden waren.

Durch diese Verkettung ungünstiger Umstände ist es gekommen, daß Finanzministerium und Provinzialregierung im Jahre 1870 längere, aber überflüssige Erörterungen darüber anstellten, ob Baggerungen, Begradigungen und Molenbauten an den Seewasserstraßen der Krückau und Schlei „besondere Anstalten" im Sinne des vierten Absatzes wären (Peters S. 215—217).

Ebenso unnötig waren die Sorgen der bremischen, oldenburgischen und preußischen Regierung und ihrer juristischen Berater über die im Jahre 1885 aufgetauchte Frage, ob wohl auch die Beseitigung von Wracks und Baumstämmen in der Unter- und Außenweser zu den besonderen Anstalten im Sinne des vierten Absatzes gerechnet werden können. Es handelte sich um Seewasserstraßen und um eine als Feuer- und Bakengeld bezeichnete Abgabe, die nur von Seeschiffen erhoben wurde. Die Mehrzahl dieser Schiffe konnte zahlen und zahlte tatsächlich „in Seehäfen". Unter solchen Umständen nicht auf den Ausweg der Anwendung des dritten Absatzes zu verfallen und sich hierdurch die Aufgabe der Rechtsauslegung bequemer zu machen, dazu gehörte die ganze Kurzsichtigkeit der Bureaukratie dreier deutscher Seeuferstaaten.

Mayer sucht die Beweiskraft dieses Falles allerdings durch eine besondere Argumentation S. 34 zu entkräften, welche darauf hinausläuft, die Abgabe sei nicht von vornherein für die Beseitigung von Wracks und Baumstämmen, sondern für andere Schiffahrtsanstalten, und auch nicht auf der Unterweser, sondern „an der Wesermündung", d. h. bei Bremerhaven.

erhoben. Die so erhobenen Gelder seien nur zum Teil auf die Unterweser verwendet. Die erste Behauptung ist richtig (Peters S. 221/2), aber zur Sache unwesentlich. Für die Frage der Verfassungsmäßigkeit einer Abgabe kann es doch keinen Unterschied machen, ob sie für eine bestimmte Verkehrsleistung neu eingeführt oder ob der Kostenaufwand für die letztere auf die Mehrerträge einer schon bestehenden Abgabe übernommen wird. So äußerlich und formalistisch ist man in der Praxis nicht. -- Die zweite Behauptung ist falsch. Die Verkehrsleistung bezog und bezieht sich ungetrennt auf Außen- und Unterweser; die Abgabe wird auch nicht „an der Wesermündung" erhoben. Das ist praktisch ganz unmöglich, da man nicht mit einem Klingelbeutel über die Wesermündung hinwegreichen kann. Die einkommenden Schiffe zahlen die Abgaben in Bremen und den sonstigen Unterweserhäfen; soweit sie keine Häfen anlaufen, erfolgt die Zahlung bei den ein für allemal bestimmten Dienststellen.

Unter dem Gesichtspunkte der Anwendung des dritten oder vierten Absatzes auf Seewasserstraßen liegt der Fall des vielbesprochenen Reichsgesetzes vom 5. April 1886 ganz ebenso wie der des Feuer- und Bakengeldes. Auch dies Gesetz war gänzlich überflüssig, wenn Bremen, Preußen, Oldenburg, Bundesrat und Reichstag auf den gescheiten Gedanken gekommen wären, es handle sich hier um den Abs. 3. Denn dessen Voraussetzungen waren vorhanden. Nur Seeschiffe sollten zahlen für die Benutzung eines Seeweges, und in Seehäfen sollten sie es tun. Die außerhalb von Bremen, Vegesack und Bremerhaven liegenden preußischen und oldenburgischen Lösch- und Ladestellen kommen hierbei nicht in Betracht, weil überhaupt nur der Verkehr bremischer Häfen abgabepflichtig sein sollte. Ganz unnötigerweise wurde damals der Apparat der Reichsgesetzgebung in Bewegung gesetzt, weil man Mayers Auslegung des dritten Absatzes nicht kannte — oder vielmehr an die Möglichkeit einer solchen Auslegung nicht dachte. Vielerlei ist damals im Schoße der beteiligten Regierungen hin und her erwogen worden; auf den Gedanken der Anwendung des Art. 54, Abs. 3 ist leider, soweit die preußischen Akten erkennen lassen, niemand gekommen.

Nun hat freilich Mayer, um seine Theorie diesem praktischen Falle gegenüber zu retten, der Unterweser bis 1886 die Eigenschaft als Seewasserstraße bestreiten wollen. Aber dieser Teil des Mayerschen Schriftchens, enthaltend eine besondere Wesergeographie, ist ein Stücklein für sich, das nachher im Zusammenhang behandelt werden soll. Sein eigenartiger Reiz könnte durch teilweise Vorwegnahme nur beeinträchtigt werden.

Gegen Mayers Theorie ist einfach nicht aufzukommen. Wenn Bremen in seinem Antrage auf Erlaß jenes Reichsgesetzes sagt, es schiene ihm „dem

Geiste der Reichsverfassung durchaus zu entsprechen" — woraus harmlose Gemüter vielleicht schließen könnten, man habe die Abgabenerhebung an sich für vereinbar mit Art. 54 Abs. 4 gehalten (S. 45) —, so erfolgt prompt die barsche Zurechtweisung Mayers: „Dich kennen wir schon; wenn Du sagst „dem Geiste entsprechen", so stehen Text und Sinn entgegen (S. 46). Mayer scheint hier einen retrospektiven Verdacht hinsichtlich des Drückens und Schiebens am Recht auf die Bremer zu haben. Und wenn der Bundesrat in seiner Gesetzesvorlage sagt: „Aus den Bestimmungen der Reichsverfassung (vgl. Art. 54) werden begründete Einwendungen gegen die Zulassung einer Abgabenerhebung nicht herzuleiten sein", so hat Mayer auch hier ein Gegenargument zur Hand. Der Bundesrat habe gemeint anders kann man die Ausführungen S. 46 nicht gut verstehen: aus dem Umstande, daß die Reichsverfassung die Abgabenerhebung in solchen Fällen verbietet, ist keine Einwendung gegen ihre Zulassung in casu zu entnehmen, oder — kürzer gesagt — aus der Geltung des Rechtszustandes a ergibt sich kein Hindernis für seine Ersetzung durch den Rechtszustand b. Eine wahrhaft tiefsinnige Bemerkung, die Mayer dem Bundesrate des Deutschen Reichs hier unterstellt. Liegt da nicht doch vielleicht die Annahme näher, der Bundesrat habe sagen wollen, die Abgabenerhebung liegt „im Geiste" der Verfassung; wir wollen sie aber auf alle Fälle nach dem Wunsche Bremens gegen Auslegungszweifel sicherstellen?

Ob man im übrigen davon ausging, die Unterweser sei in Zukunft als „künstliche Wasserstraße" zu behandeln, oder es seien die Begradigungs- und Vertiefungsarbeiten als „besondere Anstalten" zu behandeln, kann hier völlig dahingestellt bleiben. Die Frage hat weder ein theoretisches noch ein praktisches Interesse. Denn auch nach Mayer können auf Seewasserstraßen alle Schiffahrtsverbesserungen durch Abgaben finanziert werden, gleichviel ob der natürliche Schiffahrtsweg dadurch zum künstlichen gemacht wird oder nicht. Der Unterschied zwischen Mayer und seinen Gegnern liegt nur darin, daß diese denselben Grundsatz auch auf Binnenschiffahrtswege anwenden. Daß die Unterweser schon im Jahre 1886 ein Seeweg war, wird weiter unten nachgewiesen werden.

Einige Jahre später begannen Verhandlungen zwischen Preußen und Hamburg darüber, inwieweit die Kosten für die Beseitigung von Schiffahrtshindernissen, insbesondere von gesunkenen Fahrzeugen, auf der Unterelbe zwischen Hamburg und Cuxhaven, also auf einer Seewasserstraße, durch Schiffahrtsabgaben gedeckt werden dürften. Man erörterte sehr ausführlich, inwieweit diese Maßregeln unter den Begriff der „besonderen Anstalt" zu bringen seien. Wiederum versäumte man die Gelegenheit, allen Zweifeln

durch Bezugnahme auf Art. 54 Abs. 3 ein Ende zu machen. Das wäre um so leichter und einfacher gewesen, als die hamburgische Seeschiffahrtsabgabe bis 1895 einzig und allein im Hamburger Hafen erhoben wurde. In diesem Jahre freilich wurde der Kaiser-Wilhelm-Kanal eröffnet; die Abgabe mußte auch, weil es nicht anders ging, an der Brunsbütteler Schleuse erhoben werden. Die Theorie des dritten Absatzes hätte damit in den Augen der beteiligten Regierungen ein Loch bekommen und an Wert verloren, wenn sie ihnen überhaupt bekannt gewesen wäre. Aber das war nicht der Fall.

Welch zähe Lebensdauer einem einmal eingewurzelten Rechtsirrtum innewohnt, kann man daraus ermessen, daß die Regierungen von Preußen, Oldenburg und Bremen, als sie am Ende des Jahres 1906 einen neuen Vertrag über die Verbesserung des Fahrwassers der Außenweser — einer Seewasserstraße — und über die Aufbringung der Kosten durch Schiffahrtsabgaben abschlossen, wiederum den vierten Absatz des Art. 54 und nicht den dritten anzuwenden glaubten. Und das geschah, horribile dictu, nach dem Erscheinen von Mayers letzter Schrift.

Die gleiche Verblendung, welche wir hier bei den Regierungsleuten hinsichtlich der Auslegung des Art. 54 finden, zeigt sich bedauerlicherweise auch bei der Bevölkerung der Seestädte und den dortigen Privatjuristen. Als im Jahre 1901 der Stettiner Vulkan im Zivilprozesse die Befreiung von Seeschiffahrtsabgaben für das Fahrwasser zwischen Stettin und Swinemünde begehrte, führte er in der Klageschrift aus:

> „Daß die Oder, das Haff und die Swine natürliche Wasserstraßen sind, ist unzweifelhaft. Es entsteht nur die Frage, ob durch die von der Königlichen Staatsregierung bewirkte Vertiefung der Wasserstraße diese Flüsse aufgehört haben, natürliche Wasserstraßen zu sein, und ob die Vertiefung eine besondere Anstalt im Sinne des Art. 54 der Verfassung ist."

Also immer wieder das Schieben und Drücken am vierten Absatze dieses ominösen Artikels. Wäre Mayers Schrift damals schon erschienen, so hätte der Vulkan sich eine wesentlich bessere Position verschaffen können durch die Deduktion: auf der Oder gibt es keine Ebbe und Flut, also ist sie eine Binnenwasserstraße, und auf solchen können Befahrungsabgaben nicht erhoben werden — im Gegensatze zu den nach Abs. 3 zu behandelnden „Flußmündungen".

Hiernach hat man in der Praxis nie daran gedacht, es könne ein verschiedener Rechtszustand für See- und Binnenwasserstraßen bestehen.

Es muß natürlich zugegeben werden, daß die Beweiskraft der Praxis nur eine bedingte ist. Bedingt durch die Voraussetzung, daß die Regierungen seit 1867 das von ihnen selbst stammende Verfassungswerk richtig verstanden und ehrlich ausführten. Aber wenn man diesen hypothetischen Charakter des Beweismaterials in den Kauf nimmt, muß man doch sagen: es spricht in ununterbrochener, gleichmäßiger Aufeinanderfolge gegen Mayers Theorie über Art. 54 Abs. 3. Wenigstens soweit es sich um Seewasserstraßen handelt. Wie steht es nun mit den Binnenwasserstraßen?

Mayer erzählt seinen Lesern Seite 11 und 12, der Beweis aus der Praxis dafür, daß nach 1867 unangefochten Fahrwassergelder auf nicht kanalisierten Wasserstraßen weitererhoben seien, sei mißglückt oder überhaupt nicht erbracht für Binnenschiffahrtswege. „Ein solches Tatsachenmaterial bestehe nur für Seewasserstraßen", wo es sich auch mit der Mayerschen Theorie des verschiedenen Rechtszustandes für „Flußmündungen und Wasserstraßen" vereinbaren läßt. Und auf Seite 23 ist ihm inzwischen „die große Leere hinsichtlich der Abgaben von der Befahrung der Binnenwasserstraßen noch auffallender geworden".

Diese Behauptung Mayers ist — er selbst würde vielleicht sagen: einfach nicht wahr — tatsächlich unzutreffend. Befahrungsabgaben sind nach 1867 in Preußen forterhoben, neu eingeführt und durch Etatsgesetz vorgeschrieben worden auf drei Seewasserstraßen, nämlich auf der Schlei, auf der Oder unterhalb Stettin und auf dem Pregel unterhalb Königsberg. Diesen drei rein preußischen Seewegen, welchen für Deutschland noch die untere Elbe, Weser, Trave und Warnow hinzuzurechnen wären, stehen acht preußische Binnenschiffahrtswege mit Befahrungsabgaben gegenüber, nämlich die Deime, die Emster, die Ücker, der Neußer und Clever Altrhein, der Beetz- und Riewendtsee, die regulierte untere Netze und die alte Oder von Wriezen bis Hohensaathen. Außerdem werden aber auch auf zwei Seewegen, nämlich auf der Schlei und auf der Wasserstraße zwischen Königsberg und Pillau, von der Binnenschiffahrt Abgaben erhoben (Peters Seite 218—221). Es sind also im ganzen zehn preußische Wasserstraßen mit Fahrwassergeldern für Binnenschiffe in einer Gesamtlänge — damit nicht gesagt werde, es handle sich hier um einen unbedeutenden Gegenstand — von 320 km und drei preußische Wasserstraßen mit Seeschiffahrtsabgaben von 148 km Länge. Dazu kommen 250 km nichtpreußischer deutscher Seeschiffahrtsstraßen mit Schiffahrtsabgaben.

Wie mag Mayer zu seiner Sachdarstellung, welche der Wirklichkeit nicht entspricht, gekommen sein?

Die Absicht des „Drückens und Schiebens“ an den Tatsachen ist natürlich ausgeschlossen; sie wäre ja auch aussichtslos. Ebensowenig ist daran zu denken, daß Mayer die von ihm kritisierte Arbeit etwa nicht vollständig gelesen hätte. Sollte Mayer die Deime, Netze, Emster und die übrigen von seinem Gegner erwähnten Schiffahrtswege für Seewasserstraßen gehalten haben?

Man steht vor einem Rätsel. Nur für einen kleinen, verhältnismäßig unbedeutenden Teil des Problems bietet uns Mayer die Andeutung einer Lösung. Er spricht in einer Anmerkung Seite 39 und 40 von den Altrheinen, welche als natürliche Wasserstraßen einer Befahrungsabgabe unterworfen waren. Er sagt, „diese Altrheine hätten einfach folgenden Gang durchgemacht: natürliche Wasserstraße — keine Wasserstraße — künstliche Wasserstraße“. Oder mit anderen Worten: sie seien verlandet und dann in Kanäle verwandelt. Das steht zwar mit den Akten des preußischen Ministeriums der öffentlichen Arbeiten, die immerhin einen Überblick über einige Jahrhunderte gestatten, in Widerspruch; ihnen zufolge ist insbesondere der Clever Altarm, der für die Gegenwart allein noch in Betracht kommt, zu allen Zeiten schiffbar gewesen. Wenn man ihn sieht oder auch nur auf dem Meßtischblatt seine Grundrißform betrachtet, kann man kaum im Zweifel darüber sein, daß man es mit einer natürlichen Wasserstraße und nicht mit einem Kanal zu tun hat. Die Königlichen Verordnungen über die Abgabenerhebung auf dieser Wasserstraße bezeichnen sie auch stets als „den regulierten“ — also nicht kanalisierten — Rhein, im Gegensatz zu dem unmittelbar anschließenden Spoykanal[1] (Peters S. 174. 175); es braucht doch nicht alles verkehrt gewesen zu sein, was die preußische Verwaltung gesagt und getan hat. Da indessen immerhin die Möglichkeit besteht, daß Mayer seiner Behauptung von der Kanaleigenschaft des Altrheins irgendwelches bisher nicht bekannte Material zugrunde gelegt hätte, so ist die letzte und sicherste Informationsquelle, welche hierfür in Betracht kommen könnte, das Clever Stadtarchiv, in Anspruch genommen und herangezogen worden. Sie hat die völlige Unrichtigkeit der Mayerschen Sachdarstellung ergeben. Soweit geschichtliche Kunde überhaupt zurückreicht, ist der Clever Altrhein fahrbar gewesen und befahren worden. Mindestens seit 1340 bestand bei Griethausen ein Rheinzoll. Die an sich sehr interessanten Einzelheiten können hier nicht näher dargestellt werden, weil sie einen unverhältnismäßigen

[1] In der Überschrift der Verordnungen werden diese beiden Teile der Gesamtwasserstraße getrennt aufgeführt.

Raum beanspruchen würgen. Es genügt die Feststellung — sie ist nicht nur für den besonderen Fall wesentlich, sondern auch im allgemeinen für die Mayersche Beweisführung und Polemik bezeichnend —, daß Mayer den Mangel an wirklicher Sachkenntnis durch die apodiktische Form seiner Behauptungen zu ersetzen versucht hat[2].

---

[2] Hinweisungen auf die Geschichte des Clever Altrheins enthält übrigens auch das offizielle Werk „Der Rheinstrom". Im Auftrage der Reichskommission herausgegeben vom badischen Zentralbureau für Meteorologie und Hydrographie. 1889. S. 89.

Die Weser.

Für Schiffahrtsabgaben ist die Weser ein überaus interessanter Fluß. So interessant, daß ihrer notwendig noch mit einigen besonderen Bemerkungen gedacht werden muß. Auch Mayer hat sich Seite 33 bis 35, 44 bis 51 und 57, also auf 12 von 59 Seiten, verhältnismäßig gründlich mit diesem denkwürdigen Gewässer beschäftigt.

Nach seiner Geographie mündet die Weser bei Bremerhaven ins Meer. Die sogenannte Außenweser unterhalb Bremerhaven ist keine Stromstrecke, sondern „Mündungsgewässer" (S. 44). Die Unterweser von Bremerhaven aufwärts bis Bremen — das Objekt der Strombauten, deren Finanzierung durch das Reichsgesetz vom 5. April 1886 geregelt wurde — war vorher ein friedlicher, durch keinen Wechsel der Gezeiten beunruhigter „Binnenstrom". Erst durch die bremischen Korrektionsarbeiten ist besagte Binnenwasserstraße in „einen von Ebbe und Flut bewegten Meeresteil" [1] verwandelt worden (S. 44 und 57).

Von dieser geographisch-historischen Feststellung kann man getrost sagen, daß sie „einfach nicht wahr" ist.

Man wird wohl mit einiger Sicherheit annehmen können, daß Franzius, der leitende Techniker für die Wasserstrombauten von Bremen bis zum Meere und nebenbei ein in seinem Fache hervorragend tüchtiger Mann, die in Betracht kommenden hydrographischen Verhältnisse richtiger beurteilt als Mayer. Nun hat sich der erstere mehrfach literarisch zur Sache geäußert, insbesondere in dem durch den Buchhandel veröffentlichten „Projekt zur Korrektion der Unterweser. Auf Veranlassung der nach Beschluß des Bundesrats vom 15. Februar 1874 berufenen Reichskommission entworfen von Franzius und von der Reichskommission festgestellt" (Leipzig, Engelmann, 1882) und später in dem mit Bücking zusammen herausgegebenen Werke

[1] Der Ausdruck scheint darauf hinzudeuten, daß Mayer sich die Wasserfläche als vergrößert vorstellt. In Wirklichkeit rechnet Franzius in seinem Projekt mit der Umwandlung von 1000 ha Wasserfläche in urbares Land.



„Die Korrektion der Unterweser“ (Leipzig, Engelmann, 1895). Wenn man diesen beiden an der Weser ergrauten Herren Glauben schenken darf, hätte die Unterweser zwischen Bremen und Bremerhaven von jeher zum Ebbe- und Flutgebiet gehört. In der Stadt Bremen wäre vor der Korrektion eine Flutwelle von 0,31 bis 0,17 m vorhanden gewesen, und für praktische Zwecke hätte die Börsenbrücke in Bremen als Flutgrenze gegolten (Projekt 1882, S. 8, 13, 14). Die Außenweser gilt den Verfassern des beschreibenden Werkes von 1895 als „Stromstrecke“ (S. 16 a. a. O.). Auch der amtliche „Führer auf den deutschen Schiffahrtsstraßen“ gestattet sich hier eine kleine Abweichung von der Mayerschen Geographie, indem er die Mündung der Weser an den Rothesand-Leuchtturm, 47 km nördlich von Bremerhaven, verlegt und diese 47 km dem Strome hinzurechnet. Für den Fall, daß Mayer in dieser amtlichen Angabe irgendwelche Arglist und Tücke wittern sollte, mag vorbeugend bemerkt werden, daß die erste Ausgabe des im preußischen Ministerium der öffentlichen Arbeiten unter Mitwirkung der Wasserbauverwaltungen der übrigen Bundesstaaten herausgegebenen „Führers“ aus dem Jahre 1893 stammt, also aus einer Zeit, wo man in bezug auf Schiffahrtsabgaben und Art. 54 der Reichsverfassung noch unbefangen war.

Schon eine genauere Lektüre der Begründung des Reichsgesetzes vom 5. April 1886 hätte ausgereicht, um Herrn Mayer von seinem geographischen Irrtum über die Grenze des Ebbe- und Flutgebietes zu bewahren. Denn dort ist mit dürren Worten mitgeteilt,

> „daß diese Korrektion nur nach einem einheitlichen Plane, welcher auf das gesamte Flutgebiet der Unterweser von Bremen bis zur Mündung sich zu erstrecken haben werde, erfolgen könne“.

Ob Mayer hierdurch zu überzeugen ist, erscheint zweifelhaft. Die Haltung der Techniker in dieser Frage erfüllt ihn, wie schon bemerkt, mit Argwohn (S. 38). Vielleicht überträgt er diesen Argwohn auch auf Franzius und Bücking.

Aber auch gesetzt den Fall, die bremischen Staatstechniker hätten den Fall nicht so richtig beurteilt wie Mayer, und die Unterweser wäre tatsächlich bei Emanation des Gesetzes den Gezeiten nicht unterworfen gewesen — was würde für Mayers Auffassung, daß diese Stromstrecke damals eine Binnenwasserstraße gewesen sei, gefolgert werden können? Nichts, rein gar nichts! Ist denn der Begriff der Seewasserstraße davon abhängig, daß die Gezeiten regelmäßig wiederkehrende Veränderungen des Wasserstandes hervorbringen?

Haben wir nicht an der deutschen Ostseeküste wichtige Seewasserstraßen ohne Ebbe und Flut? Waren nicht Stettin und Königsberg zu allen

Zeiten Seehäfen und die zu ihnen führenden Schiffahrtswege Seewasserstraßen? Ist nicht der Rhein Seewasserstraße mindestens bis Köln aufwärts, obwohl die Wirkung der Gezeiten weit unterhalb der deutschen Grenze aufhört? Ist nicht Köln amtlich zum Seehafen erklärt? Ist nicht jeder Schiffahrtsweg, welcher von Seeschiffen befahren wird, in gewissem Sinne, wenn auch nicht im Sinne einer jeden Gesetzesvorschrift, eine Seewasserstraße?

Also auch wenn die Gezeiten nicht auf die Unterweser sich erstreckt hätten, wäre diese Stromstrecke doch eine Seewasserstraße gewesen. Denn sie ist zu allen Zeiten regelmäßig und überwiegend von Seeschiffen befahren worden. Obwohl mit der zunehmenden Größe der Seeschiffe allmählich die Verhältnisse sich dahin entwickelt hatten, daß die größeren Fahrzeuge in Bremerhaven oder Geestemünde blieben und nur kleinere oder geleichterte Seeschiffe bis Vegesack und Bremen heraufkamen [1] — Seeverkehr haben diese beiden Städte zu allen Zeiten gehabt. Man braucht nur die amtliche Statistik nachzuschlagen, um sich hiervon zu überzeugen. Nach den Veröffentlichungen der Reichsstatistik hatte 1882 der Seehafen Bremen einen Seeverkehr von 2057 Schiffen mit 141 772, 1883 von 2161 Schiffen mit 183 055 und 1886 von 1705 Schiffen mit 186 357 britischen Registertonnen zu 2,83 cbm [2]. Nur deshalb haben doch die Vorfahren der Bremer ihre Stadt gerade an dieser Stelle erbaut, weil bis dahin der Seeweg reichte. Daß der bremische Staat bei den Verhandlungen über die Reichsverfassung im Jahre 1848 amtlich erklären ließ, die Grenze zwischen See- und Binnenschiffahrt liege in der Stadt Bremen, mußte Mayer aus der bei Peters S. 158 abgedruckten Urkunde bekannt sein.

Es ist schwer zu glauben, daß ein Gelehrter wie Otto Mayer über derartige Dinge geschrieben und das Richtschwert der Kritik in die Hand

[1] Der Verkehr mit Leichtern wird von jeher und in allen Seestädten dem Seeverkehr und nicht dem Binnenverkehr zugerechnet.

[2] Um dem Einwande von vornherein zu begegnen, daß ein solcher Seeverkehr verhältnismäßig unbedeutend sei, mag hier auf die deutsche Seeschiffahrtsstatistik von 1886 verwiesen werden. Sie verzeichnet den Seeverkehr von 312 Küstenplätzen, unter welchen Bremen damals dem Verkehrsumfange nach die vierzehnte Stelle einnahm. Geringeren Verkehr als Bremen hatten unter anderen die Seehäfen Elbing, Stralsund, Harburg, Emden, Leer, Papenburg, Wismar und Stolpmünde. An der Unterweser zwischen Bremen und Bremerhaven und an der bei Elsfleth einmündenden Hunte liegen aber noch 23 andere Plätze, welche im Jahre 1886 einen Seeverkehr von 2129 Schiffen mit 303 850 Registertons auf die Unterweser brachten. Der Mayersche „Binnenstrom" hatte also damals einen Gesamtseeverkehr von 3834 Schiffen mit 490 207 Registertons.

genommen haben sollte, ohne sich vorher mit den erforderlichen Informationen auf dem Gebiete der Geographie und Statistik ausgerüstet zu haben. Anderseits ist aber auch kaum zu verstehen, wie er dazu kommen konnte, sich in einen solchen Widerspruch mit den Tatsachen hineinzubegeben. Es sei denn, daß man das Bestreben bei ihm voraussetzt, unter allen Umständen Recht — oder den Schein davon — zu behalten. Dann allerdings mußte er die Unterweser zur Binnenwasserstraße für 1886 stempeln. Denn war sie Seewasserstraße, war sie Zugang zu einem Seehafen, und wohnte die Seehafeneigenschaft der Stadt Bremen schon damals bei, so ist die Tatsache der Emanation des Reichsgesetzes vom 5. April 1886 ein Schlag ins Gesicht seiner Theorie und seiner Auslegung des Art. 54 Abs. 3 der Verfassung. Kam es für die Zulässigkeit der Erhebung von Seeschiffahrtsabgaben auf einer Seewasserstraße nur darauf an, daß die Erhebungsstelle „in einem Seehafen" lag, und waren Schiffahrtsverbesserungen auf Seewegen — Seezufahrten sagt Mayer S. 57 — unbeschränkt abgabefähig, so bedurfte es wahrlich keiner Verfassungsänderung, von der Mayer doch behaupten will, daß sie notwendig war und stattgefunden hat. Dann brauchte man sich auch nicht den Kopf zu zerbrechen, ob die Unterweser nur durch „Anstalten" oder „besondere Anstalten" verbessert oder zur „künstlichen Wasserstraße" umgewandelt werden sollte.

Um seine Theorie zu begründen oder vielmehr den geographisch-statistischen Tatsachen gegenüber zu retten, muß Mayer die Unterweser zur Binnenwasserstraße machen. Nur wenn sie Binnenwasserstraße ist, kann seine Behauptung, daß der Art. 54, Abs. 4 lediglich auf Binnenwasserstraßen sich beziehe, mit der Tatsache in Einklang gebracht werden, daß bei der Vorbereitung und Beratung des Gesetzes vom 5. April 1886 niemals und nirgends der 3., sondern immer nur der 4. Absatz des Art. 54 erörtert und als sedes materiae angesehen worden ist.

Und nachdem Mayer die Unterweser hydrographisch als Binnenwasserstraße präpariert hat, kann er allerdings S. 50 triumphieren, aus der Annahme des Gesetzes vom 5. April 1886 gehe nicht die Anwendbarkeit des Art. 54, Abs. 4 auf Seewege, sondern „klipp und klar" das Gegenteil hervor.

Durch die gewaltsame Metamorphose der Unterweser von einem Seeschiffahrtswege in eine Binnenwasserstraße gerät Mayer in Widerspruch mit seinen eigenen Behauptungen über die rechtliche Natur des Feuer- und Bakengeldes (S. 33, 34). Diese Abgabe wurde schon vor Beginn der Korrektionsarbeiten auf der ganzen Weserstrecke von Bremen bis zum Meere erhoben, d. h. die Fahrwasserzeichen, deren Selbstkosten durch die Abgabe

gedeckt werden sollten, waren und sind auf die ganze Strecke verteilt. Hiervon entfallen 47 km auf die Außenweser — in Mayers Sprache „Mündung“ — und 67 km auf die Unterweser, den Mayerschen „Binnenstrom“.

In Wirklichkeit war die Unterweser niemals ein „Binnenstrom“, sondern immer eine Seewasserstraße, ebenso wie Bremen, Vegesack, Elsfleth, Brake und Nordenham immer Seehäfen waren. Mayers Verteidigungs- und Rettungsversuch ist also vergeblich. Aber selbst wenn die Unterweser 1886 ein „Binnenstrom“ gewesen wäre: die Abgabenerhebung auf ihr sollte doch erst nach ihrer Umwandlung in einen „Meeresteil“ beginnen und nur die Seeschiffe treffen. Also in jedem Falle hätte es nur auf Abs. 3 des Art. 54 ankommen können, wenn dieser von Mayer richtig ausgelegt wäre, und ein Spezialgesetz war auch dann entbehrlich. Ein verschiedener Rechtszustand für See- und Binnenwasserstraßen ist eben ohne örtliche Grenzfeststellung, wie sie 1849 vorgesehen war, nicht möglich.

Wenn man die Art und Weise ins Auge faßt, wie Mayer die Geographie und Statistik der Weser mit seinen Rechtsdeduktionen in Übereinstimmung bringt, so erhält seine Bemerkung S. 38 über die juristischen Begriffe im allgemeinen

> „Sie schmiegen sich nicht den wogenden, schwankenden Wirklichkeiten an, sondern schneiden herrisch mitten durch“,

eine eigentümliche Illustration. An „herrischem Mittendurchschneiden“ lassen Mayers Begriffe es der Wirklichkeit gegenüber allerdings nicht fehlen. — Und wenn Mayer S. 16 und 41 vom Gegner sagte, er verschaffe sich Beweismittel „in recht gewaltsamer Weise“, und er „mache sich Fälle zurecht“ (S. 43), so könnte man fast in die Versuchung kommen, ihm diesen Vorwurf zurückzugeben.

Schlußwort.

Das politische Element sollte in dieser Erörterung keine Rolle spielen. Da es aber durch Mayer hineingetragen worden ist, so soll es hier mit einigen kurzen Bemerkungen ebenfalls berührt werden. Nicht die vermeintliche Selbstsucht der preußischen Agrarier wird den Ausschlag geben für die Lösung der Frage, und ebensowenig das technisch-administrative Strebertum. Das sind kleinliche und engherzige Gesichtspunkte, fast so engherzig wie die Ansicht einer süddeutschen Handelskammer, die das eigentliche Wesen der Rheinschiffahrtsabgaben darin gefunden hat, daß sie einen „preußischen Schutzzoll" gegen den Wettbewerb des oberen Rheingebietes schaffen sollten. Ein solches Zerrbild braucht nur niedriger gehängt und in helle Beleuchtung gerückt zu werden. Wie verteilen sich denn die Rheinschiffahrtsinteressen — im weitesten Sinne des Wortes mit Einschluß der auf die Rheinwasserstraße angewiesenen Interessen von Handel und Industrie — auf Preußen und die übrigen Bundesstaaten? Sind sie nicht zum weitaus überwiegenden Teile in Preußen domiziliert? Ist nicht das in der deutschen Rheinschiffahrt arbeitende Kapital in der Hauptsache preußisch? Werden nicht der Rheinflotte die Frachten, an welchen sie verdient, hauptsächlich vom preußischen Niederrhein geliefert? Hat nicht die preußische Produktion am Niederrhein für ihren nach Süddeutschland gerichteten Absatz Schiffsfrachten zu zahlen, die etwa dreifach höher sind wie die Schiffsfrachten der süddeutschen Industrie auf ihrem nordwärts gerichteten Absatzwege? Also die Last der Rheinschiffahrtsabgaben wird hauptsächlich von preußischen Interessenten, die eines Schutzzolles nicht bedürfen, getragen werden. Von den Vorteilen dagegen würde man sagen können, wenn man territoriale Unterscheidungen in diesem Zusammenhang machen wollte, daß sie überwiegend Süddeutschland zugute kämen.

Der preußische Mittel- und Niederrhein ist dank seiner reicheren Wasserführung von vornherein schiffbarer, und er ist mit den großen Mitteln des preußischen Staates — für Binnenfahrzeuge wenigstens — gut ausgebaut.

Zurückgeblieben sind der Oberrhein und seine süddeutschen Nebenflüsse. Hier konnte kein Großstaat mit starker Finanzkraft den immer schwieriger und kostspieliger werdenden Strombau einheitlich fördern. Eine Mehrzahl von Mittel- und Kleinstaaten mit bunt durcheinanderlaufenden Landesgrenzen und vielfach entgegengesetzten Interessen war dieser Aufgabe nicht gewachsen. Wieviele Jahre hat es gedauert, bis Baden, Elsaß-Lothringen und Bayern sich endlich zusammenfanden, um den Ausbau des Rheins bis Straßburg in die Hand zu nehmen? Und hat nicht auch die Industrie in den südlichen Teilen von Baden und Elsaß den gleichen Anspruch auf Vorstreckung des billigen Wasserweges nach Süden wie Mannheim und Straßburg? Ist nicht der Anschluß von Bayern und Württemberg an den mächtigen Strom durch den Ausbau des Mains und des Neckars ein Ziel, des Schweißes der Edlen wert? Daß dadurch die Interessen derjenigen Plätze in Mitleidenschaft gezogen werden, die bisher Schiffahrtsendpunkte waren, ist richtig und in gewissem Sinn bedauerlich. Aber hier gebührt den großen nationalen Verkehrsinteressen der Vorrang. Am letzten Ende sind doch die Interessen der gesamten Rheinschiffahrt solidarisch. Und wenn die durch Schiffahrtsabgaben aufkommenden, in der Hauptsache von Preußen oder vielmehr von preußischem Verkehr aufzubringenden großen Mittel zunächst dem Ausbau des süddeutschen Wasserstraßennetzes zugute kommen sollten, so wird auch Handel, Industrie und Schiffahrt am Niederrhein daraus wieder Nutzen ziehen. Das haben die führenden Geister im niederrheinischen Wirtschaftsleben, Männer, die gewohnt sind, mit weiterem Blicke in die Zukunft zu schauen, sehr wohl erkannt. Ihnen geht es nicht um einen preußischen Schutzzoll. Es geht ihnen um die Eröffnung neuer Bahnen für den Ausbau des westdeutschen Wasserstraßennetzes, ohne Unterscheidung der Landesgrenzen. Der Zweckverband der Rheinschiffahrtsinteressen mit den großen Mitteln, die ihm aus den Schiffahrtsabgaben des ganzen deutschen Rheins und der süddeutschen Nebenflüsse zufließen werden, kann durch Finanzierung von Stromverbesserungen, welche die Mittel des Einzelstaates übersteigen, der Verkehrsentwicklung im Rheingebiet einen gewaltigen Impuls verleihen.

Das ist kein kleinlicher, kein partikularistischer, sondern ein genossenschaftlicher, ein bundesfreundlicher, ein preußischer Gedanke. Ist er richtig, so wird er sich in Recht umsetzen — auch wenn seine Durchführung im Rahmen des Artikel 54 nicht möglich sein sollte. Ein neuer Zollverein der Rheinschiffahrtsinteressen, ein Rheinbund im besten Sinne des Wortes.

Altenburg (S.-A.)
Piererſche Hofbuchdruckerei
Stephan Geibel & Co.

Verlag von Duncker & Humblot in Leipzig.

Staatseisenbahnen, Staatswasserstraßen
und die
deutsche Wirtschaftspolitik.

Von **Franz Ulrich,**
Eisenbahndirektionspräsident.
1898. Preis 1 M.

Rheinschiffahrt im 19. Jahrhundert.

Von **Christian Eckert.**
1900. Preis 10 M. 60 Pf.

Eisenbahntarife und Wasserfrachten.

Studien zur Frage der Gebührenerhebung auf Binnenwasserstraßen.
Im Auftrag des Vereins für Sozialpolitik herausgegeben und eingeleitet
von Professor Dr. **Walter Lotz.**
1900. Preis 12 M.

Inhalt: I. Die Getreide- und Mehltarife der bayrischen Staatsbahnen. Von M. Roßmann. II. Die Beförderung von Brotgetreide und Mehl auf den bayerischen Staatsbahnen. Von R. Küstermann. III. Die Eisenbahntarife und Wasserfrachten für Getreide und Mehl in der Provinz Posen, ihre Geschichte und ihre Wirkungen. Von St. Pernaczynski. IV. Die Eisenbahntarife Rußlands für Getreide und Mehl im letzten Dezennium (1889—1899). Von P. Werpho. V. Skizzen über Verkehrsentwicklung, Frachtpreise und Verkehrspolitik am Oberrhein und in Südwestdeutschland. Von E. Heubach.

Die Schiffahrt der deutschen Ströme.

Untersuchungen
über deren Abgabenwesen, Regulierungskosten und Verkehrsverhältnisse.
Herausgegeben vom Verein für Sozialpolitik.

Erster Band: Entwicklung des Abgabenwesens und der Regulierungskosten der Elbschiffahrt 1871—1900. Von Gg. Bindewald. — Die Bedeutung der Wasserstraßen im östlichen Deutschland für den Transport landwirtschaftlicher Massengüter. Von O. G. Giersberg. — Die Wartheschiffahrt. Von G. Seibt. 1903. Preis 8 M. 20 Pf.

Zweiter Band: Geschichtliche Entwicklung der Rheinschiffahrt im 19. Jahrhundert. Von Eberhard Gothein. 1903. Preis 7 M.

Dritter Band: Der Rhein als Wasserstraße. Von W. Nasse. — Die Rheinschiffahrt und die Eisenbahnen. Von Fr. Schulte. — Zur Frage der Wiedereinführung von Rheinschiffahrtsabgaben. Von A. Wirminghaus.

Die Lage der in der Seeschiffahrt beschäftigten Arbeiter.

Band I. 1: Die wirtschaftliche und technische Entwicklung der Seeschiffahrt von der Mitte des 19. Jahrhunderts bis auf die Gegenwart. Von G. Fitger. 1902. Preis 3 M.

Band I. 2: Entwicklung des Seehandels und seines Rechts (Prof. Dr Pappenheim). Die Verhältnisse in den Emshäfen (Navigationslehrer Spillmann), in der Seefischerei von Geestemünde (Hafenmeister Duge), in Rostock und Wismar (Dr. Asmus), in Stettin (Dr. Meister), in den west- und ostpreußischen Häfen (Kapitän a. D. Döbler) sowie in England (H. W. Macrosty) und Frankreich (L. de Seilhac). 1903. Preis 8 M. 80 Pf.

Band II. 1: Arbeitsbedingungen zur See auf amerikanischen Schiffen (E. T. Chamberlain). Wirtschaftliche und soziale Verhältnisse des norwegischen Seemannsstandes (A. Th. Kiaer und N. Rygg). Die Lage der in der Seeschiffahrt Hamburgs beschäftigten Arbeiter (Dr. S. Heckscher). Die gesundheitlichen Verhältnisse bei den Seeleuten (Dr. B. Nocht). Die Seeschiffahrt in ihren Beziehungen zur bäuerlichen Bevölkerung in Deutschland (Dr. K. Thieß). Die Lage der Seeleute im Wesergebiet (Dr. Böhmert). Die Ostseehäfen Flensburg, Kiel, Lübeck (Dr. Tönnies). 1903. Preis 14 M.

Band II. 2: Die Lage der in der Seeschiffahrt beschäftigten Arbeiter in Österreich. 1904. Preis 9 M.

Piererische Hofbuchdruckerei Stephan Geibel & Co. in Altenburg.

